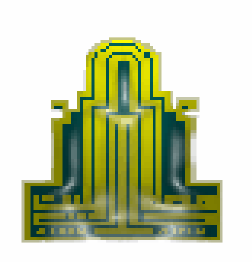
بسم الله الرحمن الرحيم



جامعة آل البيت
كلية الدراسات الفقهية والقانونية
قسم الفقه وأصوله/ القضاء الشرعي

الأحكام الفقهية المتعلقة بمحكمة المظالم

" دراسة مقارنة"

(The jurisprudence provisions of oppressed court)

Comparison study

إعداد الطـــــــــــــالب

ســــــــلامه فــلاح مــحمد الصـــالح

الـــــــرقـــــم الـــجـــــامعــــــــي

0520106004

إشـــــــــــــراف

الأستاذ الدكتور محمد راكان الدغمي

الفصـــــل الدراســـي الثانـــــي

2008

الأحكام الفقهية المتعلقة بمحكمة المظالم

" دراسة مقارنة"

(The jurisprudence provisions of oppressed court)
Comparison study

إعداد الطالب

سلامه فلاح محمد الصالح

الـــــــــرقم الـجامـــــعـــــــي
0520106004

إشـــــــــــــــراف

الأستاذ الدكتور محمد راكان الدغمي

أعضاء لجنة المناقشة	**التوقيع**
1- الأستاذ الدكتور محمد راكان الدغمي مشرفاً ورئيساً	....
2- الأستاذ الدكتور إسماعيل أبو شريعة	....
3- الدكتور أنس مصطفى أبو عطا	....
4- الدكتور محمد دوجان العموش	....

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي في كليةالدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت .

نوقشت وأوصي بإجازتها بتاريخ: / / 2008م

الإهـــــــــــــداء

إلى من خصّه الله سبحانه بالرسالة

إلى ورثة الأنبياء والمرسلين

إلى والدي الكريمين

إليكما يا من قرن الحق سبحانه رضاه برضاكما

إلى من تسكن جنان القلب زوجتي

لحمزة والزهراء وراما ورواند

لروح أبي فؤاد وولدي آلاء وحسان

لأساتذتي الأجلاء معلمي الناس الخير

للباحثين عن شعاع الإسلام ليرفع عنهم ظلم الظالمين

أهدي هذا العمل

شكر وتقدير

الحمد لله الفرد الصمد ،حمدا يليق بجلال وجه وعظيم سلطانه وصلاة ربي وسلامه على رسوله وآله الأطهار، ورضى ربي على صحابته الأخيار، وبعد:

فإنه يسرني في بداية هذه الرسالة أن أتوجه بالشكر والتقدير والإمتنان إلى أستاذي الأستاذ الدكتور محمد راكان الدغمي ،على ما أولاني من نصح وإرشاد وتحمل أعباء الإشراف على هذه الرسالة، فبارك اللهم في عمله وعلمه وعمره ومتعه بموفور الصحة والعافية .

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة لتفضلهم بقبول مناقشتي ، وتوجيهي لما فيه الخير والتقدير والصواب .

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى جامعة آل البيت ممثلة برئيسها ، وإلى كلية الدراسات الفقهية والقانونية ممثلة بعميدها ، وإلى جميع الأساتذة والإداريين ،والموظفين ،فجزاهم الله خيرا.

وأخيرا أشكر كل من قدم لي يدّ العون لإخراج هذه الرسالة بهذه الصورة .

ملخص الرسالة

الأحكام الفقهية المتعلقة بمحكمة المظالم

" دراسة مقارنة"

(The jurisprudence provisions of oppressed court)
Comparison study

إعـــــــداد الطـــــــــــالب
ســـــــــلامه فـــــلاح مـــحمد الصــــالح
إشـــــــــــراف
الاستاذ الدكتور محمد راكان الدغمي

هدفت هذه الرسالة الى البحث في موضوع الأحكام الفقهية لمحكمة المظالم، حيث جاء نظـــام قضاء المظالم المنبثق من الشريعة الإسلامية ملبياً لحاجات المجتمع والدولة للفصل في المنازعات التي تكون الدولة طرفاً فيها.

وتتكون هذه الدراسة من مقدمة وتمهيد وفصلين وخاتمة.

أما المقدمة فقد تناولت فيها أهمية الموضوع ومبررات اختياره واشكالياته والدراسات الـــسابقة ومنهجية الدراسة.

وتناول التمهيد الحديث عن قضاء المظالم من حيث مفهومه وتمييزه عن غيره مـــن الأنظمـــة القانونية المشابهة له.

ويدرس الفصل الأول مشروعية قضاء المظالم وشروط قاضي قضاء المظالم وأســـس تعيـــين قضاة محكمة المظالم.

ويدرس الفصل الثاني تشكيل محكمة المظالم والاختصاصات التي تملكها هذه المحكمة.

وأخيراً جاءت الخاتمة لتبين أهم النتائج التي توصلت اليها الدراسة وأهمها:

1. قضاء المظالم إسلامي النشأة والتكوين، جاء به الإسلام لفض المنازعات التي تكـــون الدولـــة طرفاً فيها، حيث مارسه رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – والخلفاء من بعده، بينما لـــم تعرفه الحضارة الغربية إلا بعد الثورة الفرنسية.
2. قضاء المظالم أعلى سلطة في الدولة يشمل السلطة الرقابية، والـــسلطة القـــضائية والـــسلطة التنفيذية.

3. محكمة المظالم أشمل وأدق من حيث الاختصاص من محكمة العدل العليا ومحكمـــة التمييـــز، فمحكمة المظالم تملك صلاحية الإلغاء والتعويض دون حاجة لتدخل محامي ممـــارس لمهنـــة المحاماة مدة معينة كما هو الحال في محكمـــة العـــدل العليـــا.ومحكمـــة التمييـــز محـــصور اختصاصها في النقض ،وهو جزء من من عمل محكمة المظالم .
4. مرّ الفقه الإداري الإسلامي بمرحلتين: مرحلة القضاء الموحد ومرحلـــة القـــضاء المـــزدوج، وبذلك عرفته الحضارة الإسلامية قبل الحضارة الغربية التي لم تعرفه إلا بعد الثورة الفرنسية.

قائمة المحتويات

الموضوع .... الصفحة

الإهـــــــــــــــداء .... ج

شكر وتقدير .... د

ملخص الرسالة.. ه

قائمة المحتويات .... ز

المقدمة:.. 1

إشكاليات البحث 2

فرضيات الدراسة:.. 2

الدراسات السابقة: 2

أسباب اختيار الموضوع :... 3

منهج الدراسة... 4

الفصل التمهيدي : 8

الفصل التمهيدي: قضاء المظالم مفهومه ومقاصده وتطوره وتمييزه عن غيره 9

المبحث الأول: مفهوم قضاء المظالم 9

المطلب الأول: ماهية قضاء المظالم.. 9

الفرع الأول: تعريف القضاء في اللغة والاصطلاح....................................... 9

الفرع الثاني: ولاية القضاء وولاية المظالم 11

المطلب الثاني: مقاصد وأهداف قضاء المظالم... 16

المطلب الثالث: التطور التاريخي لقضاء المظالم.. 20

الفرع الأول: قضاء المظالم قبل الإسلام... 22

الفرع الثاني: قضاء المظالم في عهد رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –. 25

الفرع الثالث: قضاء المظالم في عهد الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم. 29

الفرع الرابع: القضاء في العهد الأموي... 36

الفرع الخامس: القضاء في العصر العباسي 37

الفرع السادس: القضاء في عهد الدولة العثمانية 41

المبحث الثاني: التمييز بين قضاء المظالم والأنظمة المشابهة 45

المطلب الأول: الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي والحسبة والشرطة................ 45

الفرع الأول: الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي.................................. 45

الفرع الثاني: الفرق بين قضاء المظالم والحسبة 46
الفرع الثالث: أوجه الإتفاق والإفتراق بين قضاء المظالم والشرطة.............................. 48
المطلب الثاني: الفرق بين قضاء المظالم والفتوى....................................... 49
المطلب الثالث: الفرق بين قضاء المظالم و التحكيم..................................... 52
الفصل الأول: مشروعية وأسس تعيين قضاة قضاء المظالم 55
المبحث الأول: مشروعية قضاء المظالم.. 55
المطلب الأول: مشروعية قضاء المظالم في القرآن الكريم................................... 56
المطلب الثاني: مشروعية قضاء المظالم في السنة النبوية................................... 63
المطلب الثالث: إجماع الصحابة رضي الله عنهم.. 68
المبحث الثاني: شروط قاضي المظالم 72
المطلب الأول: الشروط المتفق عليها... 72
الفرع الأول: شرط الإسلام 72
الفرع الثاني: شرط البلوغ 75
الفرع الثالث: شرط العقل... 77
الفرع الرابع: التولية 79
الفرع الخامس: البصر... 80
المطلب الثاني: الشروط المختلف فيها.. 81
الفرع الأول: الحرية... 80
الفرع الثاني: الذكورة... 82
الفرع الثالث: العدالة.. 88
الفرع الرابع: الاجتهاد 95
الفرع الخامس: كمال الخلقة وسلامة الحواس.. 103
الفرع السادس: الكتابة 107
الفرع السابع: الضبط والكفاية.. 108
الفرع الثامن: طهارة المولد 108
المطلب الثالث:شروط القاضي الإداري في الأردن 108
المبحث الثالث: تعيين قضاة محكمة المظالم وانتهاء ولايتهم................................ 110
المطلب الأول: الجهة التي تملك تعين قاضي المظالم 111
المطلب الثاني: صيغ تعيين قاضي المظالم 112
المطلب الثالث: شروط صحة تعيين قاضي المظالم 112

الفرع الأول: شروط صحة تعيين القضاة..112
الفرع الثاني: ثبوت تعيين قضاة محكمة المظالم 113
المطلب الرابع: طرق انتهاء ولاية القاضي......................................114
الفرع الأول: العزل..115
الفرع الثاني: الاستقالة..118
الفرع الثالث: فقدان شرط من شروط التولية 119
الفصل الثاني: محكمة المظالم تشكيلهاواختصاصاتها...............................121
المبحث الأول: تشكيل محكمة المظالم..121
المطلب الأول: تشكيل المحاكم 121
الفرع الأول: تشكيل محكمة المظالم في العصر الجاهلي..........................120
الفرع الثاني: تشكيل محكمة المظالم في العصر الإسلامي 122
الفرع الثالث: مكان انعقاد محكمة المظالم 123
المطلب الثاني: مجلس محكمة المظالم..129
المبحث الثاني: اختصاصات محكمة المظالم..133
المطلب الأول: اختصاصات محكمة قاضي المظالم..................................133
الفرع الأول :صلاحيات محكمة المظالم في فكر الماوردي وأبي يعلى 133
الفرع الثاني: صلاحيات محكمة المظالم في الفكر المعاصر 135
المطلب الثاني : صيغة أحكام محكمة المظالم 141
الخاتمة: 147
التوصيات : 149
الملحق :...150
مشروع قانون ديوان المظالم : 151
قائمة المصادر والمراجع :..158

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وعلى آله وصحبه الغـر الميامين، ومن سار على دربهم وأنار الطريق إلى يوم الدين.أما بعد:

فإن من أهم الأمور في بناء الدولة الإسلامية، إيصال الحق إلى أهله من خـلال نظـام قضائي يتسم بالعدل منهجا وتطبيقا للحفاظ على الأحكام القضائية، وتنظيم حياة الناس وتجـسيد أهمية القضاء والقاضي من أجل استقرار المجتمع برمته. غير أن هناك نوعا من القضاء يختص برفع الظلم عن أفراد المجتمع إذا عجز عنه القضاء العادي لعدم الاختصاص ، وذلـك عنـدما يكون الحاكم أو أحد مسؤولي الدولة طرفا في النزاع ، حيث إن الكل سواسـية أمـام القـانون الإلهي. قال تعالى{ **فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّـا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا** } ([1]).

من هنا تأتي أهمية الدراسة في التأصيل والتقنين لمحكمة المظالم، لما لها من دور بارز في إحقاق الحق ورفع الظلم عن الناس، وقد نظر رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – فـي المظالم ، حيث ورد في الحديث الشريف الذي يرويه البخاري (خاصـم الزبيـر رجـلا مـن الأنصار في شريج من الحرة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم أسقي يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك فقال الأنصاري يا رسول الله : إن كان ابن عمتك ؟ فتلون وجهه ، ثم قـال : أسـق يـا زبير، ثم أحبس الماء حتى يرجع إلى الجدر ثم أرسل الماء إلى جارك وأستوعى النبي صلى الله عليه وسلم للزبير حقه في صريح الحكم ، حين أحفظه الأنصاري وكان أشار عليهما بأمر لهمـا فيه سعة قال الزبير فما أحسب هذه الآية إلا نزلت في ذلك. ([2]) **{فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكمـوك فيما شجر بينهم }.**

وكما تبين هذه الدراسة أهمية الرقابة على أعمال الإدارة، فإذا كان الحاكم يخضع لأحكام محكمة المظالم فإن ذلك يعطى قوة لإقامة العدل ويحقق مبادئ الإسلام في المساواة ورفع الظلم، وبذلك يؤمن تعسف رئيس الدولة في استخدامه لسلطته وصلاحياته وتصبح الأمة قـادرة علـى مخاصمة الدولة أمام هذه المحكمة لإزالة ما يقع من مظالم من جهاز الحكم ،فيعيش الناس فـي

([1]) سورة النساء :آية 65.

([2]) محمد بن إسماعيل البخاري(ت 256هـ)، **صحيح البخاري**، ك، التفسير،{فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم }، حديث رقم .(4585) ط1، دار إحياء التراث، بيروت، 2001م، ص811.

سعة من العيش ،وهذا يؤدي إلى الرفاه والانتعاش الاقتصادي ويتحقق الأمن ،ويرفع سقف الحريات المنضبطة في المجتمع . لذا تحاول هذه الدراسة بيان ما وصل إليه النظام الإسلامي في الفكر القانوني وفي الرقابة القضائية اللذين أصبحا مقياسا لرقي الأمم وعظمة الدولة في الحفاظ على مقاصد الشريعة الخمسة.

إشكاليات البحث:

تحاول هذه الدراسة الإجابة على الأسئلة الآتية :

1- ما مدى اهتمام الفكر التشريعي الإسلامي بقضاء المظالم ؟ وهل قضاء المظالم وجد مع الدولة الإسلامية ؟ وما مدى حرية القاضي في تطبيق هذا النظام ؟

2- ما مدى صلاحية محكمة المظالم في إرجاع الحق إلى أصحابه؟ وهل سبقت الشريعة الإسلامية المجتمع الحديث بهذا النظام ؟

3- ما الفرق بين محكمة المظالم ومحكمة الاستئناف ومحكمة التمييز و محكمة العدل العليا ؟

4- ما مدى حق الحاكم في تعيين قاضي محكمة المظالم ؟ وما هي حدود صلاحية قاضي المظالم في النظر في أي مظلمة من المظالم؟ وما هي صلاحية الحاكم في عزل قاضي المظالم من غير سبب، وهل يملك ذلك؟

5- ما حقيقة واقع محكمة المظالم وأهميتها في الحفاظ على هيبة الحاكم وصيانة نظام الحكم واستمراره ؟

فرضيات الدراسة:

1- وجود نظرية عامة لقضاء المظالم في الفقه الإسلامي.

2- وجود التمايز بين الفكر الإداري الإسلامي والفكر الإداري الوضعي.

الدراسات السابقة:

على الرغم من أهمية موضوع الدراسة فإنه لم يلقَ العناية الكافية من البحث والدراسة، ومع ذلك فقد وجدت مجموعه من الدراسات التي أسهمت في تكوين نظرة واضحة إلى حد ما لموضوع قضاء المظالم ومن أهم هذه الدراسات:

1- ديوان المظالم، حمدي عبد المنعم، ط2، دار الجيل، بيروت، 1988، وقد بحث الكتاب في نشأة هذا الديوان وتطوره واختصاصاته، وقد عقد المؤلف مقارنات مع النظم الحديثة. كما عرض الكتاب لتطور نظرية المظالم في العصور الإسلامية وتشكيل الديوان وصلاحياته

والمهام الرئيسية لمحكمة المظالم لكنه لم يفصل في هذه المهام ولم يعطها التوضيح والبيان ولم يتناول الاختصاص النوعي للمحكمة .

2- ولاية المظالم ومجالسها من فجر الإسلام حتى نهاية القرن الرابع الهجري، د.صابر محمد حسن، المجلد 1، مكتبة السلام العالمية، 1984، ويبحث الكتاب في أحد أوجه العظمة في التاريخ الإسلامي وحضارته وفي ولاية المظالم وأهميه النظر في المظالم والنشأة والتطور والاختصاص لهذا النظام والفرق بين القاضي العادي ووالي المظالم ، لكنه لا يبحث في فقه محكمة المظالم.

3- قضاء المظالم، القاضي أحمد سعيد المومني، جمعية عمال المطابع التعاونية، 1988، وهذا الكتاب رسالة ماجستير، جامعة القديس يوسف، بيروت، وقد تكلمت الدراسة عن قضاء المظالم من الناحية الإدارية وعن الإجراءات لدى محكمة المظالم وتعين قاضي المظالم وعن ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية .

4- قضاء المظالم في الإسلام ، د. شوكت عليان ، تقديم صلاح الدين الناهي ، مطبعة الجامعة ، بغداد ، 1977، وقد تكلم الباحث عن القضاء بشكل عام وتطور القضاء وعن قضاء المظالم لكنه أغفل الكلام عن محكمة المظالم وفقهها.

ويمكن القول أن الدراسات السابقة-على الرغم من أهميتها- لم تعطِ محكمة المظالم حقها من هذه البحوث وما لها من دور في الحفاظ على هيبة وصيانة ودوام الحكم ولماذا يجب على الحكام إدراك حقيقة واقع محكمة المظالم والمحاكم النظامية الاستئناف ومحكمة العدل العليا من الناحية الإدارية

أسباب اختيار الموضوع:

1- انتشار الظلم وعدم وصول الحق إلى أصحابه يتطلب دراسة جادة في الأحكام المتعلقة في محكمة المظالم .

2- بيان اختصاص محكمة المظالم لارتباط موضوع الدراسة بالحياة العملية لبيان الفائدة التي تعود على أفراد المجتمع من معرفة أهميه إيصال الحقوق إلى أصحابها .

3- إزالة الرهبة من قلوب بعض الناس من أجل الوصول إلى حقوقهم خاصة التي لا تصل من خلال القضاء العادي، لذا لابد من اللجوء إلى محكمة المظالم.

4- إثراء البحث العلمي بتوفير مؤلف خاص لموضوع الدراسة وذلك لخلو المكتبات الأردنية من مرجع متخصص يعالج موضوع محكمة المظالم.

منهج الدراسة:

1- المنهج الاستردادي التاريخي: وذلك بفهم ما تضمنته النصوص من مدلولات ومعـاني ذات صلة للحفاظ على الإنسان وإيصال الحق إلى أصحابه.واستنباط النتائج العلمية بعد تمحيصها ونقدها والتأكد من صحتها.

2- المنهج التحليلي والمقارن :وذلك بتحليل وموازنة ومقارنة بين أراء المذاهب الفقهية الإسلامية الثمانية { الحنفية، المالكية، الشافعية، الحنابلة، الإمامية، الزيدية، الأباضية، الظاهرية} فيما بينها أولا ثم الوضعي ما أمكن.

3- تخريج الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة، ويتم تخريجها بالهامش.

4- تراجم لبعض الأعلام الواردة في الرسالة .

خطة الرسالة:

المقدمة:

التمهيد: مفهوم قضاء المظالم مقاصده وتمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة.

المبحث الأول: مفهوم قضاء المظالم.

المطلب الأول: ماهية قضاء المظالم.

المطلب الثاني: مقاصد وأهداف قضاء المظالم.

المطلب الثالث: التطور التاريخي لقضاء المظالم.

المبحث الثاني: التمييز بين قضاء المظالم والأنظمة المشابهة.

المطلب الأول: الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي والحسبة والشرطة.

المطلب الثاني: الفرق بين قضاء المظالم والفتوى.

المطلب الثالث: الفرق بين قضاء المظالم و التحكيم.

الفصل الأول: مشروعية وأسس تعيين قضاة قضاء المظالم.

المبحث الأول: مشروعية قضاء المظالم.

المطلب الأول: مشروعية قضاء المظالم في القرآن الكريم.

المطلب الثاني: مشروعية قضاء المظالم في السنة النبوية.

المطلب الثالث: إجماع الصحابة رضي الله عنهم.

المبحث الثاني: شروط قاضي المظالم.

المطلب الأول: الشروط المتفق عليها.

المطلب الثاني: الشروط المختلف فيها.

المطلب الثالث:شروط القاضي الإداري في الأردن .
المبحث الثالث: تعيين قضاة محكمة المظالم وانتهاء ولايتهم.
المطلب الأول: الجهة التي تملك تعين قاضي المظالم.
المطلب الثاني: صيغ تعيين قاضي المظالم.
المطلب الثالث: شروط صحة تعيين قاضي المظالم.
المطلب الرابع: طرق انتهاء ولاية القاضي.
الفصل الثاني: محكمة المظالم تشكيلها واختصاصاتها.
المبحث الأول: تشكيل محكمة المظالم.
المطلب الأول: تشكيل المحاكم.
المطلب الثاني: مجلس محكمة المظالم.
المبحث الثاني: اختصاصات محكمة المظالم.
المطلب الأول: اختصاصات محكمة قاضي المظالم.
المطلب الثاني : صيغة أحكام محكمة المظالم .
الخاتمة.
الملحق .

ولذلك جاءت هذه الرسالة في مقدمة وتمهيد وفصلين وخاتمة .

أمّا **المقدمة** : فقد تناولت فيها أهمية الموضوع ،مبررات اختيــاره ،وإشــكاليات الموضــوع ، والدراسات السابقة ،ومنهجية الدراسة.

-أمّا **الفصل التمهيدي** فقد أفردته في فصل مستقل والذي جاء بعنوان : مفهوم قــضاء المظــالم وتمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة.فقد بينت في المبحث الأول مفهوم قضاء المظالم، وفــي المبحث الثاني تناولت التمييز بين قضاء المظالم والأنظمة المشابهة.

-وأمّا **الفصل الأول** فقد جاء بعنوان : مشروعية وأسس تعيين قضاة محكمة المظالم .

احتوى المبحث الأول على مشروعية قضاء المظالم في القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع . وعرضت في المبحث الثاني شروط قاضي المظالم، وفي المبحث الثالث ذكرت تعيين قضاة محكمة المظالم.

- وأمّا **الفصل الثاني** فقد جعلته بعنوان: اختصاصات محكمة المظالم. تناولت في المبحث الأول تشكيل محكمة قضاء المظالم، وفي المبحث الثاني تحدثت عن اختصاصات محكمة قضاء المظالم.

- وأخيراً جاءت **الخاتمة** تبين نتائج هذه الدراسة، وما توصلت إليها من توصيات.

تحليل بعض المصادر والمراجع

1-**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر بن أحمد علاء الدين الكاساني ،(ت 587هـ)، كتاب في الفقه الحنفي، وهو شرح تحفة الفقهاء للسمرقندي، وكان كتابه مهرا لزوجته بنت السمرقندي صاحب التحفة، إلا أنه لم يلتزم ترتيب التحفة ، بل رتبه ترتيبا فقهيا جديدا فيذكر في كل باب الخطة التي سيسير عليها، يقارن بين الفقه الحنفي وغيره، فيذكر الحكم في المسألة ، ثم يذكر أراء الفقهاء وأدلتهم، ثم يبين أدلة الحنفية.

2-**بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، للقاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الأندلسي، الشهير بابن رشد الحفيد(ت595 هـ) كتاب في الفقه المالكي ، ولكنه من كتب الفقه المقارن، ذكر في الكتاب أسباب الخلاف وعلل وجهه، رتب كتابه على الأبواب الفقهية، كان يجمل عندما يبدأ بعرض المسألة الفقهية ، ثم يبدأ بالتفصيل ، ولم يكن متعصبا لآراء (المالكية)، ذكر فيه أقوال الفقهاء من الصحابة ومن بعدهم، وبين مستند الأقوال من الكتاب والسنة ، والقياس ، وبيان الصحيح، فرجح بين الأقوال.

3- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام**، للقاضي برهان الدين بن إبراهيم بن علي ابن فرحون المالكي (ت 799 هـ)كتاب في الفقه المالكي ، بحث في وظيفة القضاة والأصول المتبعة في تعيينهم وشروطهم ، وتكلم فيه عن السياسة الشرعية .

4- الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت450 هـ-1058م)فقيه شافعي ، قاضي القضاة ، كان يحث على عدم الالتزام بمذهب دون سواه ، هذا الكتاب يعد مرجعا للباحثين في النظم الإدارية والاجتماعية والسياسية ، ويعد الماوردي من أبر الباحثين في الفقه الدستوري ، وتتوهج عظمة الكتاب بأنه أول دراسة منهجية للأصول الإدارية للحكومة الإسلامية .ترجم الكتاب إلى لغات عدة ، الفرنسية ،الألمانية ، الإنجليزية .

5-مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، لمحمد بن الخطيب الشربيني (ت977هـ) كتاب معتمد في الفقه الشافعي، وهو شرح متن منهاج الطالبين للإمام النووي، شرحه كلمة كلمة ، يذكر الأحاديث من القرآن والسنة التي استند عليها في الحكم، كان له فوائد وتنبيهات وزوائد على الأصل جعلت الكتاب أكثر فائدة.

6-الأحكام السلطانية، لأبي يعلى محمد بن الحسين الفراء (ت458 هـ) حنبلي المذهب ،عاصر الماوردي وتوفي بعده ، هناك تشابها كبيرا جدا بين الكتابين، يعد الكتاب الأول في موضوعه في الفقه الحنبلي ، وبما أن التشابه بين ما كتب الماوردي وأبو يعلى كبير فقد تحدث كما تحدث الماوردي في أصول الحكم والإدارة ، والفقه الدستوري، فتكلم عن الإمامة وولايات الإمام، ولاية القضاء وقضاء المظالم والحسبة والخراج .

7-**المغني**، لموفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي(ت620هـ) كتاب في الفقه الحنبلي، وهو شرح لمختصر أبي القاسم عمرو بن الحسين الخرقي، يعد كتاباً في الفقه المقارن، يذكر أراء الفقهاء من الصحابة وغيرهم ، كان يخرج الأحاديث ويذكر من رواها . وكان ينقل الإجماع فيما فيه إجماع، أبقى ابن قدامة ترتيب الكتاب كما رتبه الخرقي، على الأبواب الفقهية .

8- **المحلى** ، لأبي محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت456 هـ) يمثل أصول الفقه الظاهري ، يتميز بأنه من كتب الفقه المقارن، أنكر ابن حزم القياس ، أورد ابن حزم الأحاديث بإسناده ، ذو حجة قوية ، لكنه سليط اللسان حاد .

9- البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، أحمد بن يحي بن المرتضى (840هـ) كتاب في الفقه الزيدي ، مرتب على الأبواب الفقهية ، أراد ابن المرتضى أن يكون هذا الكتاب بحرا وموسوعة للعلوم الفقهية ينتصر لمذهبه الزيدي ، رمز ابن المرتضى للعلماء والفقهاء والأعلام من الصحابة والتابعين وأهل البيت برموز، يعتبر من كتب الفقه المقارن ، استدل على المسائل بالقرآن والسنة الشريفة .

10-جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام ، لمحمد حسن بن باقر النجفي ، (ت1266 هـ) من كتب فقه الإمامية الاثني عشرية ، يذكر أراء الإمامية، شرح فيه كتاب شرائع الإسلام للمحقق الحلي، يناقش الآراء ، ويرجح بينها أحيانا.

11-شرح النيل وشفاء العليل، لمحمد بن يوسف أطفيش (1332هـ)وهو شرح لكتاب النيل لضياء الدين الثميني ، هذا الكتاب مرجع من مراجع كتب الأباضية ، يذكر أراء الفقهاء، أبقى الشيخ أطفيش ترتيب الكتاب على ترتيب الأصل حسب الأبواب الفقهية ، شرحه شرحا وافيا، بين فيه علة الأحكام التي لم يوردها الثميني .

*ومن المراجع الحديثة التي اعتمدت عليها في كتابة هذه الرسالة :

12-نظام القضاء الإسلامي ،لمحمود عبد المجيد الخالدي .

13-الرقابة على أعمال الإدارة ،لسعيد الحكيم.

14-نظام الحكم في الإسلام ،لتقي الدين النبهاني.

15-قضاء المظالم ،لأحمد سعيد المومني .

16-ديوان المظالم ،لحمدي عبد المنعم.

فهذه المؤلفات جمعت بعض عناصر البحث ،إلا أنها لم يخصص لها موضوع ودراسة مستقلة ، إضافة إلى عدم تطرقها لأراء المذاهب الإسلامية الثمانية.

الفصل التمهيدي:

قضاء المظالم مفهومه وتطوره ومقاصده وتمييزه عن غيره .

المبحث الأول :مفهوم قضاء المظالم.

المطلب الأول :ماهية قضاء المظالم.

المطلب الثاني :مقاصد وأهداف قضاء المظالم.

المطلب الثالث:التطور التاريخي لقضاء المظالم .

المبحث الثاني :التمييز بين قضاء المظالم والأنظمة المشابهة

المطلب الأول:الفرق بين قضاء المظالم، والقضاء العادي، والحسبة، والشرطة.

المطلب الثاني:الفرق بين قضاء المظالم والفتوى.

المطلب الثالث:الفرق بين قضاء المظالم والتحكيم.

الفصل التمهيدي

قضاء المظالم مفهومه وتطوره ومقاصده وتمييزه عن غيره .

لقد كفل الإسلام حقوق الأفراد وحرياتهم وعد حق الإنسان مقدسا، ولم يميز في هذه الحماية بين حاكم ومحكوم.ولذلك أوجد الإسلام نوعا من القضاء يعرف بقضاء المظالم ليرفع الحيف والظلم الذي يوقعه رجال السلطة الإدارية على الأفراد مستغلين بذلك سلطاتهم ونفوذهم. وقبل الشروع في دراسة الأحكام الفقهية والقانونية لمحكمة قضاء المظالم تطلب الأمر ابتداء الوقوف على مفهوم هذا النوع من القضاء. ثم بعد ذلك قمت بدراسة الفرق بين قضاء المظالم وغيره من الأنظمة القانونية التي قد تتشابه معه. ولذلك فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: يخصص لدراسة مفهوم قضاء المظالم.

المبحث الثاني: ويخصص لدراسة التمييز بين قضاء المظالم والأنظمة المشابهة.

المبحث الأول

مفهوم قضاء المظالم

وفيه ثلاثة مطالب على النحو الأتي:

المطلب الأول: ماهية قضاء المظالم.

المطلب الثاني: مقاصد وأهداف قضاء المظالم.

المطلب الثالث: التطور التاريخي لقضاء المظالم.

المطلب الأول

ماهية قضاء المظالم

لدراسة ماهية قضاء المظالم لا بد من تقسيمه إلى فرعين : الفرع الأول في تعريف القضاء في اللغة والاصطلاح. والفرع الثاني في تعريف ولاية المظالم لغة واصطلاحاً.

الفرع الأول: تعريف القضاء في اللغة والاصطلاح:

القضاء لغة:

له في اللغة عدة معان أهمها:

1- الحكم: ومنه قوله تعالى **{وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ}**[1]،وقضى هنا بمعنى حكم.

2- الفراغ والموت: نحو قضى حاجته. وضربه فقضى عليه أي قتله، كأنه فرغ منه.

3- الأداء والإنهاء: ومنه قوله تعالى **{وَقَضَيْنَا إِلَى بَنِي إِسْرائِيلَ فِي الكِتَابِ}**[2] ،وقوله تعالى **{وَقَـضَيْنَا إِلَيْهِ ذَلِكَ الأَمْرَ}**[3] ،أي أنهيناه إليه وأبلغناه ذلك.

4- المضي: ومنه قوله تعالى **{ ثُمَّ اقْضُوا إِلَيَّ}**[4] ،يعني امضوا إليّ.

5- الصنع والتقدير والإتقان :ومنه قوله تعالى **{فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ}**[5]

ومنه القضاء والقدر[6].

والذي يدقق النظر في معنى القضاء لغة يجد أن معانيه ترجـع إلـى إحكـام الـشيء وإمضائه والفراغ منه قولاً كان أو فعلاً.

أما القضاء اصطلاحاً:

عرّف الفقهاء القضاء بتعاريف عدة :

1- قول ملزم يصدر عن ولاية عامة[7] ، لكن هذا التعريف غير منضبط لأنه يدخل فيه ولاية القضاء وغيرها من الولايات كالخلافة والوزارة.

2-عرفه **الدردير**[8]فقال : هو حكم حاكم بأمر ثبت عنده كدين، وحبس، وقتل، وجرح، وضرب، وسبّ، وترك صلاة ونحوها، وقذف، وشرب، وزنا، وسـرقة، وغـصب، وعدالـة وضـدها،

---

(1) سورة **الإسراء** الآية 23.

(2) سورة **الإسراء** الآية :4

(3) سورة **الحجر** الآية : 66.

(4) سورة **يونس** الآية: 71.

(5) سورة **فصلت** الآية 12.

(6) يُنظر محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (721هـ)، **مختار الصحاح**، ترتيب محمود خاطر، باب القاف، مادة قضى، دار الفكر، بيروت ص540. أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (ت399هـ)**معجم مقاييس اللغة**، كتاب القاف :باب القاف والضاد وما يثلثهما، عني به محمد مرعب وفاطمة أرسلان، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001، ص861. ويُنظر حسين موسى وعبد الفتاح الصعيدي، **الإفصاح في فقه اللغة**، الباب الثالث، التحاكم والتقاضي، ، ط 2، دار الفكر العربي، ص241. ويُنظر أبو بكر أحمد بن عبد الله بن موسى الكندي السّمري (ت 557هـ)، **المصنف**، ج13، وزارة التراث القومي والثقافة، عمان، 1982، ص5. يُنظر جمال الدين محمد بكر بن منظور ؛(ت711هـ)، **لسان العرب**، باب القاف، فصل الباء، مادة قضى، م15، دار صادر، ص186-187 . يُنظرأبو القاسم حسين بن محمد بن المفضل الراغب الأصفهاني (ت425هـ)**مفردات ألفاظ القران**، ، تحقيق صفوان داو ودي، ك القاف، ط2، دار القلم، دمشق، 2002، ص674.

(7) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي (ت683 هـ)**الاختيار لتعليل المختار**، تعليق عبد اللطيف عبد الرحمن، م2، ط1، دار الكتب العلمية، 1998، ص87.

(8) **الدر دير**:أحمد بن محمد أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي الأزهري، الخلوتي، صوفي، فقيه، تولى مشيخة الطريقة الخلوتية، والإفتاء في مصر، من مؤلفاته، تحفة الأخوان في آداب أهل العرفان في التصوف.معجم المؤلفين ج6، ص 67.

وذكورة، وأنوثة، وموت، وحياة، وجنون، وعقل، وسفه، ورشد، وصغر، وكبر، ونكاح، وطلاق، ونحو ذلك، ليرتب على ما ثبت عنده مقتضاه أو حكمه بذلك المقتضى([1])

3-وعرفه **ابن رشد وابن فرحون والإمام علاء الدين أبو الحسن بن خليل الطرابلسي**[2] بأنه " الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام([3])

4-" إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه فيه بخلاف المفتي، فإنه لا يجب عليه إمضاؤه"([4])

وهذا التعريف الذي نرتضيه لأن فيه صفة الإلزام ،فأخرج الشهادة والفتيا ؛لأن ولاية الإلزام منتفية فيهما.

يتبين مما سبق أن تعريفات القضاء لا تخرج عن كونه :فصلا للخصومات، والمنازعات، والدعاوى ، وأنه لا بد من صدوره عن صاحب ولاية، وانه يحمل صفة الإلزام ليميز عن الفتوى، والتحكيم، والصلح، وأنه حكم بالشرع . ولهذا يمكن تعريف القضاء بما يأتي:

(الفصل بين الناس في الخصومات والمنازعات والدعاوى على سبيل الإلزام بالاجتهاد ببيان الأحكام الشرعية المتلقاة من القرآن الكريم والسنة النبوية).

الفرع الثاني: ولاية القاضي وولاية المظالم:

أولاً- ولاية القاضي:

القضاء من الأعمال الهامة في الدولة، ولولي الأمر أن يعين قضاة ينوبون عنه في القضاء بين الناس، وقد تكون هذه الولاية عامة، بحيث ينظر في جميع أنواع القضايا، أو يقصر بعضهم على النظر في بعض أنواع الدعاوى، ومن هنا فرق الفقهاء بين نوعين من الولاية هما: الولاية العامة، والولاية الخاصة.

أما الولاية العامة فهي: أن يقلد الإمام القاضي النظر في الأحكام، بين جميع الخصوم في كل مكان وزمان في الدولة كلها أو لمدينه من مدنها [5]وهو ما يسمى بالقاضي ذي الولاية العامة واختصاصاته هي :

---

[1] أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدر دير، (ت1201هـ) **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبالهامش حاشية احمد الصاوي** تخريج مصطفى وصفي، ج 4، دار المعرفة، مصر، 1974، ص186.

[2] الطرابلسي:علي بن خليل الطرابلسي علاء الدين أبو الحسن، الحنفي، فقيه، ولي القضاء بالقدس، من تصانيفه، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، توفي سنة (844هـ) معجم المؤلفين، ج، 2، ص 88.

[3] جمال صادق المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، منشورات جامعة الإمام محمد بن سعود ،الرياض 1984، ص7. ويُنظر تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ط3، دار الأمة بيروت، 1990، ص178.

[4] محمد الخطيب الشربيني (ت977 ه) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، على متن منهاج الطالبين، لأبى زكريا بن شرف النووي (ت676 ه)، تعليق جوبلي بن إبراهيم، م4، دار الفكر، ص372.

أولاً: الفصل في المنازعات إما صلحاً عن تراض أو بحكم واجب ملزم.

ثانياً: استيفاء الحقوق من الممتنع منها وإيصالها إلى مستحقيها بعد ثبوتها بالأدلة الشرعية، الإقرار أو البينة.

ثالثاً: ثبوت الولاية على كل من كان ممنوعاً من التصرف بجنون أو صغر، والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس حفظا للأموال على مستحقيها وتصحيحا لإحكام العقود فيها.

رابعاً: النظر في الأوقاف بحفظ أصولها وتنمية فروعها وصرف ريعها في أغراضه.

خامساً: تنفيذ الوصايا على شروط الموصي فيما أباحه الشرع.

سادساً: تزويج الأيامى بالأكفاء إذا عدمن الأولياء، ودعين إلى النكاح.

سابعاً: إقامة الحدود على مستحقيها، فإن كان من حقوق الله تعالى تفرد باستيفائه من غير طلب إذا ثبت بإقرار أو بينة، وإن كان من حقوق الآدميين وقفت على طلب مستحقه.

ثامنا: النظر في مصالح عمله، من الكف عن التعدي في الطرقات والأفنية وإخراج ما لا يستحق من الأجنحة والأبنية، وله أن ينفرد بالنظر فيها وإن لم يحضره خصم. وقال أبو حنيفة:لا يجوز له النظر فيها إلا بحضور خصم مستعد، وهي من حقوق الله تعالى التي يستوي فيها المستعدي وغير المستعدي فكان تفرد الولاية بها أخص.

تاسعاً: تصفح شهوده وأمنائه واختيار النائبين عنه من خلفائه في إقرارهم والتعويل عليهم.

عاشراً:التسوية في الحكم بين القوي والضعيف، والعدل في القضاء بين المشروف والشريف، ولا يتبع هواه في تقصير المحق أو ممالأة المبطل. [1]

واضح من العرض السابق أن الاختصاصات التي ذكرها الماوردي والفراء، تشمل ما يطلق عليه اليوم تسمية الاختصاصات القضائية والاختصاصات الولائية، ثم بعض التوجيهات العامة في كيفية ممارسة القاضي لعمله [2].

وأما الولاية الخاصة فهي :تخصيص ولاية القاضي بخصومات معينة في سائر نواحي الدولة أو إقليم، أو مدينه بعينها [3] وتقتصر الولاية الخاصة على :

---

[5] البهوتي، **كشاف القناع** ، م6، ص 291،. يضيف الشوكاني "إما عموما فيحكم أين ومتى وفيم وبين من عرض أو خصوصا فلا يتعدى ما عين ولو في سمع شهادة "**السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، تحقيق محمد زايد، ج4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1985، ص267. محمد الغرايبة، **نظام القضاء في الإسلام**، ص206–207، .

[1] أبو الحسن علي حبيب البصري الماوردي (ت450 هـ) **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، وبهامشه اقتباس الأنام في تخريج أحاديث الأحكام، خالد الجميلي، دار الحرية، بغداد، 1989، ص118–120. أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء (ت458 هـ) **الأحكام السلطانية**، دار الفكر، بيروت، 1994،ص84. عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي الحنبلي (ت 1392 هـ) **حاشية الروض المربع شرح زاد المستتقنع**، ج7، ط6، 1994م، ص512–514. محمد اطفيش، **النيل وشفاء العليل**،ج13، ص10.

[2] سليمان الطماوي، **التطور السياسي**، ط2،دار الفكر العربي، 1966م، ص 122.

[3] محمد الغرايبة، **نظام القضاء في الإسلام**، ص210، .

1- القاضي عام النظر خاص العمل: وذلك بأن يقلده الإمام النظر في جميع الأحكام المذكورة في الولاية العامة ولكن اختصاصه يقيد ببلد معينة فينفذ حكمه في أهل البلد ومن يأتي إليه [1].

2- القاضي محدود الولاية: إذ يجوز أن تكون ولاية القاضي مقصورة على حكومة معينة بين خصمين، فلا يجوز أن ينفذ النظر بينهما إلى غيرهما من الخصوم وتكون ولايته على النظر بينهما باقية ما كان التشاجر بينهما باقيا ، فإذا بت الحكم بينهما زالت ولايته، وإن تجددت بينهما مشاجرة أخرى لم ينظر بينهما إلا بإذن مستجد وكما لو حدد للقاضي يوم من الأيام للنظر في القضايا، فإنه يكون مقصورا على ذلك اليوم وتخرج ولايته بعد ذلك اليوم. [2]أو الحكم في المداينات، أو في قدر من المال لا يتجاوز، أو يفوض إليه عقود الانكحة دون غيرها [3]

ثانياً-ولاية المظالم:

1- الولاية لغة

للولاية في اللغة معان مختلفة منها القرب والدنو، وتولى العمل بمعنى تقلده، وتولى عنه أعرض، "وولى"هاربا أدبر، والمولى: المعتق، والمعتق وابن العم والناصر، والجار، والحليف، والمولاة ضد المعاداة، واستولى على الأمر أي بلغ الغاية، والولاية بالكسر: السلطان، والولاية بالفتح والكسر النصرة[4].

وذكر الأميني في تعريف المولى ما يقارب من سبع وعشرين تعريفاً، منها "الأب، والعم، وابن العم، الابن، ابن الأخت، المعتق، العتق، العبد، المالك، التابع، المنعم عليه، الشريك، الحليف، الصاحب، الجار، النزيل، الصهر، القريب، المنعم، الفقيد، الولي، الأولى بالشيء، السيد غير المالك والمعتق، المحب، الناصر، المتصرف في الأمر، المتولّي في الأمر[5] .

---

[1] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص122، . أبويعلى الفراء **الأحكام السلطانية**، ص 79،. أبو طالب محمد بن الحسين بن يوسف المطهر الحلي (ت771 ه) **إيضاح الفوائد في شرح اشكالات القواعد**، تحقيق السيد حسين كرماني وآخرون، ج4، ط1، المطبعة العلمية، قم ،1389 هـ، ص296-297. يُنظر سليمان الطماوي، **التطور السياسي**، ص122.

[2] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص132، .أبو يعلى الفراء **الأحكام السلطانية، ص 80**، .

[3] البهوتي، **كشاف القناع**، م6، ص292، . النجدي، **حاشية الروض**، م7، ص 514 ، .الحلي، **إيضاح الفوائد**، ص297، .

[4] الرازي، **مختار الصحاح**، ص736.

[5] عبد الحسين أحمد الأميني النجفي، **الغدير في الكتاب والسنة**، نشره حسن إيراني، ج1، ط4، دار الكتاب العربي، بيروت، 1977، ص362-363.

2-المظالم لغة :

المظالم: جمع مظلمة مصدر ظلم واسم لما أخذ بغير حق[1]، والظلم: التصرف في مللك الغير ومجاوزة الحد.[2] وأصله وضع الشيء في غير موضعه الشرعي[3] والظلم الميل عن القصد، قال الليث : الظّلامة اسم مظلمتك التي تطلبها عند الظالم، يقال : أخذها منه ظلامة ظّلمته تظليما إذا نبّأته أنه ظالم، والمتظلم :الذي يشكو رجلا ظلمه، ويقال :تظلم فلان إلى الحاكم من فلان فظلمه تظلما، أي أنصفه من ظالمه وأعان عليه [4]

3- ولاية المظالم في الاصطلاح :

ديوان، أو ولاية، أو قضاء، أو ناظر المظالم كلها تدل على ذات المصطلح، وقد عرفها فقهاء السياسة الشرعية بتعريفات عدة:

فعرفها **(الماوردي وأبو يعلى الفراء):** قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة [5].

انتقد القاسمي والخالدي هذا التعريف ، لما فيه من الغموض ولا ينطبق عليه اصطلاح التعريف ،إذ لايمكن أن ينجلي إلا بعد قراءة فصل المظالم في كتابيهما، ومعنى قود إيصال المتظلمين، واعتراض الخالدي عليه من كونه يدخل فيه القضاء العادي وقضاء الحسبة ،ويخرج منه النزاع بين الدولة وآحاد الناس ،أوالخلاف حول تفسير نص من الدستور ،أو خلاف بين الحاكم ومجلس الشورى.[6] صحيح ما ذهب إليه الخالدي إذ إن الدارس لطبيعة وفقه وأحكام قضاء المظالم يجد أن الماوردي الفراء قد جانبا الصواب ،وأنهما أخذا جانبا من اختصاصات هذا النظام.

ويرى ابن خلدون بأنها: وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء[7]

وأما أبو زهرة فيقول :ولاية المظالم كولاية القضاء، وكولاية الحرب، وكولاية الحسبة جزء مما يتولاه ولي الأمر الأعظم، ويقيم منه نائبا عنه، ذا كفاية وهمة لأدائه، ويسمى المتولي

---

(1) احمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت852 ه)**فتح الباري بشرح صحيح البخاري** مراجعة قصي الخطيب، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ج5، ، ط1، دار الريان، القاهرة، 1986، ص114.

(2) محمد مرتضى الزبيدي، (1205هـ-1790م)، **تاج العروس من جواهر القاموس** ، م8، فصل الظاء من باب الميم، دار ومكتبة الحياة، بيروت، ص383 .

(3) إسماعيل بن حماد الجوهري (1393هـ-1007م)**الصحاح**، تحقيق أحمد عطار، ج5، ط2، دار القلم بيروت 1976، ص1977. يُنظر الجر جاني، التعريفات، باب الظاء، ص148،. يُنظر محمد بن أحمد الأزهري (ت370ه) **تهذيب اللغة**، تحقيق يعقوب عبد النبي، ج 14 ك الظاء، باب الظاء واللام الدار المصرية، ص383 . ابن حجر، **فتح الباري**، ج 5، ص114، .

(4) يُنظر الأزهري، **تهذيب اللغة**، ج14، ص382-387، .

(5) الماوردي' الأحكام السلطانية ، ص127، .أبو يعلى' **الأحكام السلطانية**، ، ص84، .

(6) ظافر القاسمي، **نظام الحكم في الشريعة والتاريخ** ، ك2 ، **السلطة القضائية** ، ط2 ، دار النفائس ، بيروت ، 1983 ،ص554.
محمود عبدالمجيد الخالدي ،**نظام القضاء في الإسلام**،د.ط،1983،ص218.

(7) عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن الحسن بن خلدون (808 ه)**مقدمة ابن خلدون**، دار القلم، بيروت، ص222.

لأمر المظالم ناظرا، ولا يسمى قاضيا وإن كان يتمتع بسلطان القضاء وإجراءاته في كثير من الأحوال ولكن عمله ليس قضائيا خالصا، بل هو قضائي وتنفيذي. فقد يعالج الأمور الواضحة بالتنفيذ، أو بالصلح أو بالعمل الخيري، يرد لصاحب الحق حقه فهو قضاء أحيانا وتنفيذ إداري أحيانا [1]. ويرى أبو زهرة تعريف ابن خلدون بأن قضاء المظالم ليس قضائيا خالصا وإنما هو قضائي وتنفيذي ورقابي وهو بذلك يفسر ويشرح قول ابن خلدون.

ويعرفه الخالدي بأنه: الإخبار بالحكم الشرعي على سبيل الإلزام فيما يقع بين الناس وبين جهاز الحكم في الدولة الإسلامية ؛أي فيما تكون الدولة طرفا فيه [2]

وأما محمد مهدي شمس الدين فيعرفه : قضاء المظالم حيث ينظر في القضايا التي يعجز القضاء عن النظر فيها أو الحكم فيها من جهة قوة أحد الخصمين، وسطوته وتكون هذه المخاصمات غالبا بين بعض كبار رجال الدولة، وبعض الرعية، فتكون الدولة لبعض الاعتبارات طرفا في الخصومة، مقابل أفراد الرعية [3]

وذهب فليب حتي إلى أنه :محكمة تمييز يراد بها إصلاح القضاء وإقرار العدل في دوائر الإدارة والسياسة[4]

ولعل حتي أخطأ في تعريفه، فمحكمة المظالم تختلف عن محكمة التمييز إذ إن محكمة التميز هدفها إرساء المبادئ القانونية باعتبارها محكمة تقوم على تفسير القانون ومراقبة تطبيقه فيما يطرح عليها من طعلون. وهذه النقطة تتفق فيها المحكمتان، وكما تتفق المحكمتان في توطيد دعائم القانون في المجتمع على أساس من الحق والعدل [5] ولكنها تختلف عن محكمة المظالم بأن محكمة التمييز لا تنظر في الأحكام ابتداء وإنما بناء على دعوى، على عكس محكمة المظالم التي تنظر ابتداء وبناء على التظلم. كما أن هذا جزء من اختصاصات محكمة المظالم.

مما سبق نرى أن ولاية المظالم كأي ولاية من الولايات، إذ إنها ليست ولاية قضائية بحتة، كما أنها ليست وظيفة تنفيذية فقط، وإنما هي ممزوجة من هاتين السلطتين، فوالي المظالم يملك سلطة القضاء لا بل أعلى من سلطة القضاء العادي، ويملك كذلك سلطة الأمراء وأصحاب السلطة التنفيذية، وذلك لبسط سلطة العدالة، وإنصاف المظلوم، وتنفيذ القانون على جميع أفراد

---

(1) محمد أبو زهرة، **ولاية المظالم** وهو بحث قدم إلى الحلقة الدراسية الأولى للقانون والعلوم السياسية التي عقدت بإشراف المجلس الأعلى لرعاية العلوم، نقلا عن سليمان الطماوي، **التطور السياسي**، ، ص125. وحمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم** ط2، دار الجليل، بيروت، 1988، ص35.

(2) محمود عبد المجيد الخالدي، **الإسلام وأصول الحكم**، ط1، عالم الكتب الحديث، اربد، 2005، ص:427.

(3) محمد مهدي شمس الدين، **نظام الحكم والإدارة في الإسلام**، ، ط2، المؤسسة الدولية، بيروت، 1991 ، ص :558-559.

(4) فليب حتي، **تاريخ العرب**، ج2، بيروت، 1953، ص:398، نقلا عن عبد الكريم حتاملة، **البنية الإدارية للدولة العباسية**، ط1، جمعية عمال المطابع، عمان، 1985، ص70.

(5) يُنظر فاروق الكيلاني، **محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية**، ج2، ط2، الفارابي، 1985، ص:486-487.

المجتمع دون محاباة لأحد مهما كان مركزه وموقعه لذا يرى الباحث أنه يمكن تعريف قــضاء **المظالم** بأنه: أعلى هيئة للتقاضي لإنصاف ذوي الظلامات من الأفراد والجماعات مــن تعــدي ذوي الجاه والسلطان والرقابة على أعمال الإدارة ومراقبة تطبيق القانون في الدولة.

المطلب الثاني

مقاصد وأهداف قضاء المظالم

يعد علم المقاصد من ا لأمور الأساسية والهامة بالنسبة لقاضي المظالم، لما يعود من فائدة عامة من الناحية التطبيقية والعملية، تظهر آثاره على الفرد والمجتمع، إذ يُلمُس من خلاله روائع ومحاسن وأهداف التشريع الإسلامي، فعلم المقاصد له أهمية كبرى في فهم وتطبيق روح الشريعةالإسلامية، ولذا "فإن زلة العالم أكثر ما تكون عند الغفلة من اعتبار مقاصد الشرع"[1].

أهداف ومقاصد قضاء المظالم

يقصد من إقامة قضاء المظالم ما يلي :

أولاً: إقامة دعائم العدل وممارسته في شتى المؤسسات، والأمور الحياتية، وفق التشريع الإلهي بين الناس، على اختلاف مذاهبهم، وألوانهم، وأجناسهم، وقومياتهم، وغايــاتهم.([2]) قــال تعالى**{إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالعَدْلِ إِنَّ اللهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا}**[3] .

وجه الدلالة في الآية:

أن رسول الله صلوات الله عليه وسلامه أشار وفسر هذه الأساسية بكل وضــوح حيــث قال: "إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يقيمون الحدّ على الوضيع ويتركون علـــى الـــشريف، والذي نفسي بيده لو فاطمة فعلت ذلك لقطعت يدها "[4].

وجه الدلالة في الحديث:

يدل الحديث على ترك المحاباة في إقامة الحد على من وجب عليه ولو كان ولدا قريبا أو كبيــر القدر والتشديد في ذلك والإنكار على من رخص فيه ،أوتعرض للشفاعة لمن وجب عليه.([5])

---

[1] زياد محمد حميدات، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى مؤسسة الرسالة، بيروت، 2004 ص7.

([2]) السيد حسن أحمد الحياري، **معالم في الفكر التربوي**، ط1، دار الأمل، اربد 2001، ص414.

[3] سورة **النساء** الآية :58.

[4] رواه محمد بن إسماعيل البخاري(ت256هـ)،**صحيح البخاري**، ك الحدود،باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع،ط1،دار إحياء التراث العربي ،2001م،ص1201

[5] أحمد بن علي بـن حجر العسقلاني(852 هـ) فتح الباري ،مراجعة قصي الخطيب، ترتيب محمد عبد الباقي،ج2،ط1،دار الريان ، القاهرة،1978م،ص98.

فمقصد قضاء المظالم، تحقيق العدالة الذي لا يميل ميزانه الحب والبغض ؛ ولا تغيــر قواعــده المودة والشنآن، العدل الذي لا يتأثر بالقرابة بين الأفراد، ولا بالتباغض بين الأقوام، فيتمتع بــه أفراد الأمة الإسلامية جميعا، لا يفرق بينهم حسب ولا نسب، ولا مال، ولا جاه، كما تتمتع بــه الأقوام الأخرى، ولو كان بينها وبين المسلمين شنآن، وتلك قمة في العدل لا يبلغهــا أي قــانون دولي ، ولا أي قانون داخلي كذلك[1] وهذا ما عبرت عنه الآية الكريمة **{ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآَنُ قَــوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى}**[2].

وجه الدلالة في الآية:

أي لا يحملكم بغضكم أن تحيفوا على أعداءكم عدم العدل ويدل على نفوذ حكم العدو على عداوة في الله تعالى ونفوذ شهادته عليه لأنه أمر بالعدل وإن أبغــضه ، فالعــدل هــوالأقرب للطاعــة والتقوى(3).

ثانياً: تقديم رسالة الحق إلى الناس عن طريق الحكمة، والموعظة الحسنة، والجدال بالتي هي أحسن لإقناعهم في التركيز على الخير في أنفسهم أولا، وفي الوجود ثانيا، مبتعدين كل البعد عن جانب الشر سواء في نفوسهم أم في الحياة الدنيا[4].

قال تعالى **{ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ}**[5]،

وجه الدلالة في الآية:

بيان الآية وجوب التخلق بما ورد بمضمون هذه الآية لكل من يقوم مقاما مــن مقامــات رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – في إرشاد المسلمين أو سياستهم يجب عليه أن يكــون سالكا للطرائق الثلاث : الحكمة، والموعظة الحسنة، والمجادلة بالتي هــي أحــسن، وإلا كــان منصرفا عن الآداب الإسلامية، وغير خليق بما هو فيه من سياسة الأمة، وأن يخشى أن يعرض مصالح الأمة للتلف، فإصلاح الأمة يتطلب إبلاغ الحق إليها بهذه الوسائل الثلاث[6] .

ثالثا: تحقيق مبدأ الرقابة الذاتية في إنجاز العمل، وإتقانه عند العاملين كافة، سواء أكــانوا فــي موضع القيادة أم في موضع التبعية، انطلاقا من فهمهم الدقيق لقدرة الحق سبحانه وتعالى علــى

[1] سيد قطب، **العدالة الاجتماعية في الإسلام،** ط5، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، 1958ص94-95.
[2] سورة **المائدة** الآية :8.
[3] شهاب الدين محمود ابن عبدالله الحسيني الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني،ج4،ص407.وينظر القرطبي ، الأحكام ، م3 ، ج6 ، ص109-110.
[4] الحياري، **معالم في الفكر التربوي،** ص:415، .
[5] سورة **النحل** الآية : 125.
[6] ابن عاشور، **التحرير والتنوير،** ج13، ص 268، .

مراقبتهم في جميع ما ُيظهرون، وجميع ما ُيبطنون، هذا بجانب رغبتهم في ثواب الحق سبحانه وتعالى في اليوم الآخر على إنجازهم لأعمالهم بالصورة الدقيقة بما يتناسب مع قدراتهم وطاقاتهم[1]، إذ إن العدو للإنسان والذي يوسوس وجنوده من الجن والإنس، يريدون إبعاده عن جادة الطريق، فكان لا بد من وجود نظام إداري رقابي يُرجع الإنسان إلى الجادة، وهذا النظام هو قضاء المظالم. قال تعالى **{وَمَا تَكُونُ فِي شَأْنٍ وَمَا تَتْلُو مِنْهُ مِنْ قُرْآنٍ وَلَا تَعْمَلُونَ مِنْ عَمَلٍ إِلَّا كُنَّا عَلَيْكُمْ شُهُودًا إِذْ تُفِيضُونَ فِيهِ وَمَا يَعْزُبُ عَنْ رَبِّكَ مِنْ مِثْقَالِ ذَرَّةٍ فِي الْأَرْضِ وَلَا فِي السَّمَاءِ وَلَا أَصْغَرَ مِنْ ذَلِكَ وَلَا أَكْبَرَ إِلَّا فِي كِتَابٍ مُبِينٍ}**[2].

وجه الدلالة في الآية:

فمنطوق هذه الآية على تحقيق مبدأ المراقبة الذاتية ،إذ توضح أن الله سبحانه وتعالى ُيخبر عن عموم مشاهدته واطلاعه على جميع أحوال العباد في حركاتهم، وسكناتهم، وفي ضمن هذه الدعوة لمراقبته على الدوام في أي حال من الأحوال الدينية والدنيوية فراقبوا الله في أعمالكم، وأدّوها على وجه النصيحة والاجتهاد فيها، وإياكم وما يكره الله تعالى، فإنه مطلع عليكم، عالم بظواهركم وبواطنكم [3]

رابعا: تحقيق مبدأ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر. وهذا الشعار من أبرز سمات هذا الأسلوب الإداري، إذ إن الأفراد كافة على اختلاف مواقعهم الوظيفية مطالبون بممارسة هذا الشعار لوأدِ الغش، والخداع، والكذب، والاستغلال منذ اللحظات الأولى في جميع مؤسسات الدولة، ليكون مجتمعا منسجما فيما بينه وبين القيادة[4].

قال تعالى **{وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ}**[5]

وجه الدلالة في الآية:

إن مضمون الآية تبين أن طبيعة المؤمن هي طبيعة الأمة المؤمنة طبيعة الوحدة والتكافل، والتضامن، ولكنه التضامن في تحقيق الخير ودفع الشر فلا يكون لهم هوى غير أمر

---

[1] الحياري، **معالم في الفكر التربوي، ص415**، .

[2] سورة **يونس** الآية: 61.

[3] عبد الرحمن بن ناصر السعدي، (ت1376هـ)**تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان**، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، عمان، 1996، ص324.

[4] الحياري، **معالم في الفكر التربوي، ص 416**، .

[5] سورة **التوبة** الآية :71.

الله عزوجل وأمر رسوله صلى الله عليه وسلم، ولا يكون لهم دستور إلا شـــريعة الله ســبحانه ورسوله صلى الله عليه وسلم [1].

إنها ولاية الإيمان التي يشعر فيها كل واحد منهم بالعلاقة الفكرية والروحيـة والعمليـة التي تربطه بالآخر فقد استطاع الإيمان أن يكوّن المجتمع المؤمن من النساء والرجال الـذين حملوا مسؤولية العقيدة على أكتافهم، وتحملوا كل نتائجها على صـعيد الواقـع، بكـل هـدوء واطمئنان، وهذا هو خط الرسالات التي جاءت لتغير المجتمع على أساس هدى الله، في كل مـا يريده لعباده من أجواء الهدى[2].

خامسا :تحقيق التعاون والتواد، والتراحم، والحب شعارا لكل فرد نحو الأفراد الآخـرين سواء أكانوا في موضع القيادة أم كانوا في موقع التبعية، وهذا جميعه يـؤدي إلـى خلـق جـو اجتماعي متميز داخل المؤسسات وخارجها مما يزيد الإنتاج في جميع أعمال الخيـر[3]. **وبهـذا يتميز قضاء المظالم عن القضاء العادي إذ لا يحكم القاضي فيه على الإدارة .**

قال تعالى **{مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللهِ وَالَّذِينَ مَعَهُ أَشِدَّاءُ عَلَى الكُفَّارِ رُحَمَاءُ بَيْنَهُمْ }**[4]،

وجه الدلالة في الآية:

يتبين من الآية تصوير للطبيعة الأساسية للعلاقة بين أفراد المجتمع الإسـلامي، وهـي الشدة على أعداءهم، واللين لإخوتهم، وهذا تجرد من الأنانية ومن الهوى، ومن الانفعال لغير الله والوشيجة التي تربطهم بالله[5]. فالمؤمنون متوادون متعاونون، كالوالد مع الولـد، وهـو جمـع رحيم. فيظهرون لمن خالف دينهم الشدة والصلابة، ولمن وافقهم الرحمة والرأفة، متعطفون بالبر والصلة وكف الأذى والاحتمال منهم[6]. من خلال روحانية الإسلام الذي يشد جميع الناس إلـى بعضهم البعض ليكونوا كالجسد الواحد، تتفاعل المعاناة بين أعضائه، وتنساب الرحمة فـي كـل خلاياه، انطلاقا من الخط الاجتماعي الذي أراد الله للمؤمنين أن يسيروا عليه في بناء علاقـاتهم الاجتماعية، وهو خط التواصي بالمرحمة، بكل ما يعنيه ذلك مـن تبـادل المـشاعر الرحيمـة والأحاسيس الحميمة والتكافل الإجماعي[7]. تطبيقا وامتثالا لقوله صلى الله عليه وسـلم "انـصر

---

[1] ينظر سيد قطب،**في ظلال القرآن**،12، ج3، دار الشروق، بيروت ن1986، ص1675.
[2] ينظر السيد محمد حسين فضل الله، **من وحي القرآن**، ج11، ط2،دار الملاك ،1998م،ص162.
[3] الحياري، **معالم في الفكر التربوي**، ص: 416، .
[4] سورة **الفتح** الآية : 29.
[5] ينظر، سيد قطب، **الظلال**، ج6، ص3332، .
[6] أبو الطيب القنوجي البخاري، **فتح البيان في مقاصد القرآن**، ج13، ص:118-119، .
[7] السيد فضل الله، **من وحي القرآن**، ج21، ص 128، .

أخاك ظالما أو مظلوما، قالوا: يا رسول الله، هذا ننصره مظلوما، فكيف ننصره ظالما؟ قال تأخذ فوق يديه "[1].

وجه الدلالة في الحديث :

يدل الحديث الشريف على الوقوف في وجه الظالمين وكف الظالم ومنعه من الظلم بالفعل إن لم يكف بالقول (2).

سادساً: رفع الظلم: وهذا ما يدعو إليه عقل كل عاقل ؛لأن الظلم سبب انحلال الأمم بما يورثه من الضغائن والأحقاد وانحطاطها وتأخرها، لما يؤدي إليه من وضع الحقوق والمناصب في غير أهلها، وإهدار حرمتها، مما يربي في الناس حب الكسل، والعزوف عن تحصيل المنافع، فيقل الإنتاج في جميع المجالات، فتؤول إلى الاضمحلال والخراب[3].

لعلنا مما سبق نلحظ حرص الإسلام على تطبيق العدل وإقامته ، وإيصال الحق إلى أهله، وردع الظالمين والخارجين عن سلطان القانون مهما كبر وعظم مركزهم، إذ لا فرق في الإسلام بين الحاكم والمحكوم والرئيس والمرؤوس، لذا كان الإسلام السباق إلى إيجاد نظام قضاء المظالم لمراقبة تصرفات الإدارة ،ورفع كل مظلمة تحصل من الدولة على من يعيشون تحت سلطانها ومراقبة تطبيق القانون الإسلامي على الجميع بالسواسية وبدون محاباة.

المطلب الثالث

التطور التاريخي لقضاء المظالم

قضاء المظالم هو نوع من أنواع الرقابة على أعمال الإدارة، والإدارة يعود تاريخها إلى فجر تاريخ الإنسانية، حيث مارس الإنسان الإدارة على أبناء جنسه على امتداد الحقب التاريخية، وتعد الإدارة من الضروريات الأولى للإنسان، إذ يستطيع من خلالها وعن طريقها الوصول إلى غاياته وأهدافه المنشودة وفق دائرة معلوماته عن نفسه، وعلاقة الإنسان مع أخيه الإنسان، وعلاقة الإنسان بالوجود، ومكانته في العالم، وفهم الإنسان للحياة الدنيا.

لذا نجد التفاوت الكبير في السلوك الإداري عند الإنسان، حيث نجد النمط الإداري الفرعوني، كما نجد شريعة حمورابي وطريقته بالإدارة، كما نلاحظ المفاهيم العشائرية والقبلية للإدارة، هذا بجانب رؤية المفاهيم المنظمة للإدارة في نظام الإمبراطوريات، ويضاف إلى هذه

[1] رواه البخاري،**صحيح البخاري**،ك المظالم،انصر أخاك ظالما أو مظلوما،حديث رقم (2444)،ص430.
[2] ابن حجر العسقلاني ، **فتح الباري** ،ج 5 ، ص 118.
[3] محمد نعيم ياسين، **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، الطبعة الخاصة، دار عالم الكتب، الرياض، 2003، ص :40

الأنماط الإدارية الرسالية في الإدارة التي كان يتحلى بها أنبياء الله ورسله علـيهم صـلوات الله وسلامه جميعا[1].

لكن لم تشهد الإنسانية ولا فكرها الإداري نظاما يوقف الظلم والظالمين، غيـر النظـام الإداري الإسلامي بمعناه العام، إذ يساوي بين الأفراد جميعهم، مهما كانت مرتبتهم ومنـزلتهم، ومنصبهم، فلا فوارق بين الحاكم والمحكوم أمام القضاء ، قال تعالى **{يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِـنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللهِ أَتْقَاكُمْ}**[2] ،وهكذا تسقط جميع الفـوارق، وتسقط جميع القيم الغير شرعية، ويرتفع ميزان واحد بقيمة واحدة، هي قيم الحق المنبثـق مـن التشريع الإلهي على مدى الزمان، وإلى هذا الميزان يتحاكم البشر، وإلى هـذه القيمـة يرجـع اختلاف البشر في الميزان [3] ففي زمن كان عامة الفرس من فلاحين وحـرفيين فـي إيـران يدفعون ضريبة الجزية للتاج الساساني، كما كان عامة الفلاحين في وضع عبودية تحت رحمـة العظماء، والنبلاء، والأشراف الفرس، لإنعدام المساواة في إيـران، واقتـصار الحكـم والإدارة والنبل على طبقات الأشراف ورجال الدين والمقاتلة[4]، وفي زمن كانت الملهاة الوحيدة لعروش القياصرة في الدولة الرومانية، إطلاق الوحـوش علـى العبيـد والمـساجين، وكانـت دمـاء المتصارعين حتى الموت، هي الوسيلة الوحيدة لانتزاع ابتسامات قيصر روما[5]، نرى رسـول العدل صلى الله عليه وسلم يكشف عن حقيقة نور الإسلام، ليفجر في وسط هذا الركـام، أسـس العدل والمساواة فقال صلى الله عليه وسلم: **(**يا أيها الناس إني قد دنا مني حقوق من بين أظهركم فمن كنت جلدت له ظهرا فهذا ظهري فليستقد منه ألا ومن كنت شتمت له عرضا فهذا عرضـي فليستقد منه ومن كنت أخذت له مالا فهذا مالي فليستقد منه لا يقولن رجل إني أخشى الـشحناء من قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا وإن الشحناء ليست من طبيعتي ولا من شأني ألا وإن أحبكم إليّ من أخذ حقا إن كان له**)** [6].

وسنتناول في هذا المطلب:

الفرع الأول: قضاء المظالم قبل الإسلام.

---

[1] الحيارى، **معالم في الفكر التربوي** ، ص386، .

[2] سورة **الحجرات** الآية :13.

[3] سيد قطب، **في ظلال القران**، ص:3348.

[4] عبد العزيز الدوري، **مقدمة في تاريخ صدر الإسلام**، ط3، دار المشرق، بيروت، 1986م، ص70–71.

[5] الخالدي، **الإسلام و أصول الحكم** ،ص 425.

[6] أبوالقاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطبراني (ت 360هـ)،**المعجم الأوسط**، تحقيق محمود الطحان،ج3،حديث رقم(2650)،ط1،دار المعارف،الرياض،1987م،ص299-300. نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي (ت 708هـ) **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**،،م5،ج9،ط3،دار الكتاب العربي ،بيروت ،1982،ص26.وفي اسناد الطبراني من لا أعرفهم،مجمع الزوائد،ج9،ص26. يُنظر أبو الفداء إسماعيل بن كثير (ت774 ه) **السيرة النبوية**، تحقيق مصطفى عبد الواحد، ج4، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، 1966، ص457.

الفرع الثاني: قضاء المظالم في عهد رسول الله ــ محمد صلى الله عليه وسلم ــ.

الفرع الثالث: قضاء المظالم في عهد الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم.

الفرع الرابع: قضاء المظالم في الدولة الأموية.

الفرع الخامس: قضاء المظالم في الدولة العباسية

الفرع السادس: قضاء المظالم في الدولة العثمانية.

الفرع الأول: قضاء المظالم قبل الإسلام:

الحالة القانونية للعرب قبل الإسلام لم تكن قائمة على منظومة قانونية، أو شريعة محددة يرجع إليها بل كانت تتبع الأعراف، والعادات، والتقاليد، وكانت تختلف باختلاف القبائل، إذ لم يكن هناك سلطة تشريعية تسند لها القوانين [1]،ولم يكن القضاء قبل الإسلام منصبا ُتسلم به كافة الناس، ولم يكن القاضي إنسانا مختارا منهم، أو معينا من سلطة أعلى منه، بل كان حكما يتفق عليه المتقاضيان بإرادتهما المشتركة، فيقصدان إليه حيث هو، وقد كان لكل قبيلة حكم يحكم بين من تنازع منهم حسب تقاليدهم وتجاربهم [2]، كما كان للعرب حكام ترجع إليها في أمورها، وتتحاكم في منافراتها، ومواريثها، ومباهها، ودمائها، لأنه لم يكن هناك دين ُيرْجَع إلى شرائعه، فكانوا ُيحَكِّمون أهلَ الشرف، والصدق، والأمانة، والرئاسة، والسن، والمجد، والتجربة[3] كما اتخذ قصي لنفسه دار الندوة مكانا تقضي قريش أمورها فيه[4] كما كان للعرب أحكاما أقرها الإسلام، كالإقراض، وتقدير الدية، وضربها على العاقلة، وإلحاق الولد بالقافة، والوقوف

---

[1] يُنظر عطية مصطفى مشرفة، **القضاء في الإسلام**، ط2، مطابع الفجر، 1966، ص16. ويُنظر محمد الزحيلي، **تاريخ القضاء في الإسلام**، ط1، دار الفكر، دمشق، 1995، ص31.

[2] جواد علي، **المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام**، ج5 ، ط1، دار العلم للملايين، بيروت 1970، ص635.

[3] أحمد بن يعقوب بن وهب بن واضح اليعقوبي، (ت 284 ه)**تاريخ اليعقوبي**، م1، دار صادر، ص258.

[4] أبو محمد عبد الله بن هشام بن أيوب الحميري (ت218 ه)**السيرة النبوية**، تحقيق مصطفى السقا وآخرون، ج1، مطبعة البابي الحلبي، مصر، 1936، ص: 119. وابن كثير، **السيرة النبوية**، تحقيق محمد الدمياطي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2005 ص30.

بالمشعر الحرام، والحكم في الخنثى، وتوريث الولد الذكر مثل حظ الأنثيين، والقسامة [1]، وشاع الاحتكام إلى الكهان، وكان موضوعها عندهم الإخبار عن أمور غيبية[2].

ونجد اللجوء للحكماء في حل مشكلاتهم، وخلافاتهم، ونزعاتهم، كتحكيم رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – في قصة الحجر الأسود [3]،وهذا إكرام من الله تعالى لرسوله بهذه القدرة الهائلة على حل المشكلات بأقرب طريق وأسهله وأكمله [4] كذلك عهد إلى أبي بكر في الجاهلية في الإشناق، وهي الديات والمغارم[5].

وأما النظر في المظالم، فالبعض يُرْجعه إلى ملوك الفرس، إذ كان ملوك الفرس يرون ذلك من قواعد الملك وقوانين العدل الذي لا يعم الصلاح إلا بمراعاته، ولا يتم التناصف إلا بمباشرته ،وكانوا ينتصفون لذلك بأنفسهم في أيام معلومة لا يمنع عنهم من يقصدهم فيها من ذوي الحاجات وأرباب الضرورات [6] ،غير أن وجود الطبقات في الحكم ينافي وجود هذا القضاء وإليه قد أشار الدوري في كلامه السابق عن إيران من دفع للجزية، واقتصار الحكم والإدارة على طبقة معينة.

ويرده آخرون إلى حلف الفضول، وهذا الحلف حضره وأشاد به رسول الله محمد ـــصلى الله عليه وسلم ـــ "حيث تداعت قبائل قريش من بني هاشم، وبني عبد المطلب، وأسد بن عبد العزى، وزهرة بن كلاب، وتيم بن مرة، فتعاقدوا، وتعاهدوا على أن لا يجدوا بمكة مظلوما من أهلها أو غيرهم ممن دخلها من سائر الناس إلا قاموا معه، وكانوا على من ظلمه، حتى ترد عليه مظلمته، فسمت قريش ذلك الحلف، حلف الفضول" [7].

---

[1] أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي المالكي الشاطبي (ت790 ه) **الموافقات في أصول الفقه**، شرح عبد الله دراز، ك المقاصد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2004، ص263. ويُنظر جواد علي، المفصل في تاريخ العرب، ج5، ص480. والقراض أو الممضاربة لغة :"القطع.وفي الشرع :عقد على نقد يتصرف فيه العامل بالتجارة فيكون الربح بينهما على حسب الشروط من مساواة أو مفاضلة "الحصني، كفاية الأخيار، ص 245، .وسعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، ط2، دار الفكر، دمشق، 1988، ص 300.(والعاقلة هم :عصبة الرجل، وهم أخوانه وأعمامهم وإن سفلوا، وأما أبوه وأولاده فإنهم ليسوا من العاقلة، والسبب في ذلك أن العاقلة :هم العصبة الذين لا يرثون إلا بقية الميراث " يُنظر عبد الرحمن المالكي، نظام العقوبات، ط2، دار الأمة، بيروت، 1990، ص 119. والعاقلة: هم دافعوا الدية. والقائف: هو الذي يعرف النسب بفراسة ونظر إلى إعضاء المولود.حبيب المعجم الفقهي ،حرف العين والقاف،ص259،ص309. و(القافة أو القيافة :معرفة الشبيه لإثبات النسب وهي مجرد الإمارات والعلامات " ابن القيم، الطرق الحكمية، ص10. ومحمد الزحيلي، تاريخ القضاء، ص 35 .

[2] أبو العباس أحمد بن علي القلقشندي(ت821 هـ)**صبح الأعشى**، ج1، مصور عن الطبعة الأميرية، نشر وزارة الثقافة، مصر، ص398.

[3] ابن هشام، **السيرة النبوية**، ط1، ص209، .

[4] سعيد حوى، **الأساس في السنة وفقهها**، م1، ط1، دار السلام، القاهرة، 1989، ص:175.

[5] عطية مشرفة، **القضاء في الإسلام**، ص18–19 .

[6] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، 129 . شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب النويري (ت733 هـ) نهاية الإرب في فنون الأدب ، تحقيق علي بو مفلحم، ج6، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2004، ص225.

[7] يُنظر ابن هشام، **السيرة النبوية**، ج1، ص141، . أبو الحسن علي بن عبد الواحد الشيباني المعروف بابن الأثير (ت630 هـ) **الكامل في التاريخ**، ج2، دار الفكر، بيروت، 1978، ص25–26. ومحمد بن حبيب بن أمية بن عمرو الهاشمي (ت 245 هـ) رواية الحسن السكري، **المحبر**، تحقيق ايلزه شتينز، دار الأفاق الجديدة، بيروت، ص167. والماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص130–131 ، .

امتدح رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – هذا الحلف بعد مبعثه في حديث صحيح "لقد شهدت حلفا في دار عبد الله بن جدعان ما أحب أن لي به مثل حمر النعم، ولو دعيت به إلى الإسلام لأجبت " ،وهذا يدل على أن سيدنا محمداً صلى الله عليه وسلم يريد أن يربينا على أن دعوة الخير ترى أن كل منبع من منابع الخير إنما هي أحق به ؛ لأنه يذلل الصعاب في طريقها، وأن المسلم لا بد أن يكون إيجابيا لا سلبيا[1].

بيد أن المتتبع لأحوال العرب قبل الإسلام يرى الطبقية والظلم، فتفاوتت الحقوق؛ لأنهم جعلوا تقدير الحق على أساس درجات الإنسان ومكانته، ومنزلته في القبيلة، فمثلا دية الملك أعلى من دية سيد القبيلة، ودية سيد القبيلة فوق ديات الآخرين حسب الدرجات، كما أقر التشريع الجاهلي التفاوت في الحق، فأعطى الملوك وسادات القبائل والأشراف حق الحمى، لا يشاركهم فيه أحد ولا يرعاه أحد، ناهيك عن التفرقة بين **السادة** والعبيد [2] .

إضافة إلى أننا لا نستطيع جعله أساسا لقضاء المظالم إذ لم يكن لدى العرب شريعة منطوقة، أو مقنّنة، تحكم هذه التصرفات.

أمّا اليهود فكانت تقيم الحدود على الضعفاء والفقراء، ولا يقيمونها على الأقوياء، والأغنياء [3] لذا يصعب التسليم بأن حلف الفضول الذي كان قائما في الجاهلية يماثل قضاء المظالم في الفقه الإسلامي باعتبار أن الحلف مجرد اتفاق عشائري لا يمثل السلطة الحاكمة ولا يقوم على ضوابط معينة، كما أنه لا يعدو عن كونه نوعا من أنواع القضاء العادي، وأسلوبا من أساليب فض المنازعات والخصومات والتي لم تكن في كثير من الأحيان قاطعة لدابر الخصومة ولا موصلة للحقوق إلى أصحابها. [4]

مما سبق لا نستطيع جعل ما أوردناه أساسا لقضاء المظالم ؛لأن قضاء المظالم متخصص في نوع معين من القضايا، "وهي المتعلقة بالمنازعات الإدارية"، والتي تكون فيها السلطة أو أحد أركانها طرفا فيها، لذا فانعدام المنظومة القانونية التي يرجع إليها القضاة يجعلنا نؤكد أن قضاء المظالم إسلامي النشاة، وعليه فقد اخطأ كثير من الباحثين بأن ولاية المظالم

---

(1) محمد بن سعد بن منيع بن سعد، (ت 230هـ) الطبقات الكبرى، م1، ط1، دار بيروت، بيروت، 1980م، ص 129. أخرجه أحمد بن حنبل (ت241 هـ)مسند أحمد،تحقيق شعيب الأرنؤوط وأخرون ج3،ديث رقم (1655)،مؤسسة الرسالة،بيروت،2008،ص193.علق عليه بالهامش اسناده صحيح."شهدت حلف المطيبين مع عمومتي وانا غلام ،فما أحب أن لي حمر النعم،واني أنكثه" راجح عبد الحميد الكردي، **شعاع من السيرة النبوية في العهد المكي**، ط1، دار الفرقان، عمان، 1985، ص:42-43.

(2) ُينظر جواد علي، **المفصل**، ج5، ص:485-487، .

(3) أبو عبدالله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي (ت 671هـ -1273م)، **الجامع لإحكام القران**، ج6، مؤسسة مناهل العرفان، بيروت، د.ت، ص:214.

(4) داود الباز، **أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م، ص33. يُنظر سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص482.

عرفت قبل الإسلام، والإسلام جاء ليؤكدها، ويضع الأسس الشرعية والمنظومة القانونية، ويرد عليهم بما ذُكر في الصفحة السابقة.

الفرع الثاني: قضاء المظالم في عهد رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم -.

كان رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم - هو المبعوث والموحى إليه من الله سبحانه وتعالى، فهو الحاكم السياسي والديني والقاضي والمتصرف بشؤون الدولة. كما كان المبلغ للشريعة قال تعالى **{ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ}**[4] .

وجه الدلالة في الآية:

تدل الآية على وجوب اتباع ما شرعه الله لعباده من الدين فاعمل بأحكامها في أمتك[1]وقوله تعالى**{فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا}**[2] ،

وجه الدلالة في الآية:

والآية تدل بمنطوقهاعلى أن رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم - كان هو القاضي والمرجع الأعلى في حل جميع القضايا والخلافات التي تنشا بين جميع المسلمين أو بين المسلمين وأي فرد من أفراد المجتمع، وكان ذلك واضحا في الوثيقة السياسية التي وضعها رسول الله صلى الله عليه في بداية وصوله المدينة المنورة ومنها "وإنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث أو اشتجار يخاف فساده، فإن مرده إلى الله عز وجل وإلى محمد صلى الله عليه وسلم "[3]. وهكذا نرى النبي صلى الله عليه وسلم جمع بين النبوة والحكم والقضاء وكان يحكم بين الناس بما ينزل الله عليه من الوحي، وكان المتخاصمان يحضران إليه مختارين فيسمع كلام كل منهما، وكانت طرق الإثبات عنده البينة واليمين وشهادة الشهود والكتابة والإقرار[4].

وأما النظر في المظالم فقد رد رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم - المظالم في مكة ومنها رده الأراشي [5] الذي قدم بإبل إلى مكة فابتاعها منه أبو جهل، فماطله بأثمانها وحصلها

---

[4] سورة **الجاثية** الآية :18.

[1] **محمد** بن علي بن محمد الشوكاني (ت 1250 ه) **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير**، مراجعة هشام البخاري ورفيقه، ج5، المكتبة العصرية، بيروت 2003 ص10.

[2] سورة **النساء** الآية :65.

[3] ابن هشام، **السيرة النبوية**، ج2، ص149-150، .

[4] حسن إبراهيم ورفيقه، **النظم الإسلامية**، ط3، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1962. ص275.

[5] **الأراشي** :هو ابن عمرو بن الغوث بن نبت بن مالك بن سبأ ، وهو والد أنمار وهو بطن من خثعم ، ابن هشام، السيرة النبوية،م2، ص29 ،الهامش.

له رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – [6]وهذه الحادثة حصلت بمكة تبّين بل وتؤكد كيف وقف رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – في وجه الظلم والظلمة وكيف أعاد الحق إلى أهله.

وأما النظام الإداري أو الرقابة على أعمالها فقد وجد مع وجود الدولة في المدينة المنورة، إذ أسس رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – هذا النظام، والذي تفرع عنه ديوان الإنشاء لمكاتبة الأمراء، وأصحاب السرايا من الصحابة رضوان الله عليهم، ومنه كاتب صلى الله عليه وسلم ملوك الأرض يدعوهم إلى الإسلام، وكتب كتاب القضية بعقد الهدنة بينه وبين قريش عام الحديبية[7].

وكان رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – أول من رد ونظر في المظالم في الشرب الذي تنازعه الزبير بن العوام رضي الله عنه، ورجل من الأنصار [1] فقد روى البخاري مخاصمة الزبير رضي الله عنه لرجل من الأنصار، فقال النبي صلى الله عليه وسلم :"يا زبير اسق ِ ثم أرسل، فقال الأنصاري :ابن عمتك. فقال عليه الصلاة والسلام :اسق يا زبير حتى يبلغ الماء الجدر ثم أمسك. فقال الزبير :فأحسب هذه الآية نزلت في ذلك "**فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكمونك فيما شجر بينهم** " [2] .

ونظر رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – في الشكوى المقدمة ضد خالد بن الوليد رضي الله عنه قائد جيشه على بني جذيمة فقد روى البخاري "بعث النبي صلى الله عليه وسلم خالدا بن الوليد إلى بني جذيمة، فدعاهم إلى الإسلام فلم يحسنوا أن يقولوا :أسلمنا، فجعلوا يقولون صبأنا، صبأنا، فجعل خالد يقتل منهم ويأسر، ودفع إلى كل رجل منا أسيره، حتى إذا كان يوم أمر خالد أن يقتل كل رجل منا أسيره، فقلت: (عبد الله بن عمر) والله لا أقتل أسيري، ولا يقتل رجل من أصحابي أسيره حتى قدمنا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فذكرناه، فرفع النبي

---

(6) ابن **هشام**، السيرة النبوية، ج2، ص 30. وهذا دليل آخر على ما ذهبنا إليه من أن قضاء المظالم لم يكن له فاعليه، وذلك لغياب المنظومة القانونية، إذ لو كان له فاعليه لذهب إليه الأراشي، .

(7) القلقشندي، **صبح الأعشى** ج1ص91، .

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 127،. ، أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص77، .

(2) سورة **النساء** آية (65) أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري(ت 256هـ)، **صحيح البخاري**، ك، المساقاة، باب شرب الأعلى قبل الأسفل، حديث رقم . (2360، 2361، 2362) ، ط1، دار إحياء التراث، بيروت، 2001م، ص:413-314.. والجدر :الجدار يُنظر الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج8، 292،.

صلى الله عليه وسلم يديه إلى السماء فقال :اللهم إني أبرا إليك مما صنع خالد مرتين" [3] ، فرسول الله صلى الله عليه وسلم بعث خالدا داعيا ولم يبعثه مقاتلا [4].

وجه الدلالة في الحديث:

براءة رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – من فعل خالد واستعجاله دون التثبت والتريث في أمرهم، ولذا أرسل رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – علياً رضي الله عنه فقال :أخرج إلى هؤلاء القوم واجعل أمر الجاهلية تحت قدميك، فخرج حتى جاءهم ومعه مال فلم يبقَ لهم أحد إلا ووداه [5] . وهكذا نرى تدخل رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – لرفع هذه المظلمة التي أوقعها خالد بن الوليد رضي الله عنه على بني جذيمة ،ففعل خالد مظلمة تدخل رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – لرفعها.**وهذا نوع من أنواع المظالم ،ومثال صريح على تدخل قاضي المظالم دون الحاجة إلى وجود مشتكي وهو من اختصاصات قاضي المظالم.**

كما وضح رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – أسس العلاقة بين الحاكم والمحكوم وأنها تقوم على إيصال الحق إلى ذويه دون الحاجة إلى الرشوة والمحسوبية، فقال صلى الله عليه وسلم :لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم "[1].

وجه الدلالة في الحديث:

يدل الحديث على بيان محاسبة رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – (ابن اللتبية) عندما استعمله على الصدقات، فلما قدم قال هذا لكم، وهذا أهدي لي فقام رسول الله– صلى الله عليه وسلم على المنبر فحمد الله وأثنى عليه، وقال :ما بال عامل أبعثه فيقول هذا لكم وهذا أهدي لي، أفلا قعد في بيت أبيه أو في بيت أمه حتى ينظر أيهدى إليه أم لا "[2]وبيان ذلك أن هدايا

---

(3) رواه البخاري، صحيح البخاري، ك، المغازي، باب بعث النبي صلى الله عليه وسلم خالد إلى بني جذيمة، ، حديث رقم (4339)، ص 764.

(4) ابن هشام، **السيرة النبوية**، ج4، ص70–71 .، ينظر ابن حجر العسقلاني، **فتح الباري**، ، ج7، ط1، ، ص654 . أبو جعفر محمد بن جرير الطبري (ت310هـ)، **تاريخ الرسل والملوك**، تحقيق محمد إبراهيم ج3، ط3، دار المعارف، القاهرة 1962، ص66.

(5) ابن حجر العسقلاني، **الفتح**، ج7 ص655. والطبري، **تاريخ الرسل والملوك**، ج3، ص67.

(1) مصطفى ديب البغا، مختصر **سنن الترمذي**، ك، الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، حديث رقم (1336)، ص179، وعلق عليه الترمذي وقال :حديث حسن صحيح. ابو عبدالله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة (ت 275هـ) **سنن ابن ماجة**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ك، الأحكام، باب التغليظ في الحيف والرشوة، ، حديث رقم(2313)، ج2، دار الفكر ص775.محمد ناصر الالباني،إرواء العليل في تخريج أحاديث السبيل ،ج8،ط1،المكتب الإسلامي،بيروت،1976م،ص243،علق عليه حديث صحيح.

(2) شرف الدين أبو زكريا يحي بن شرف الدين النووي(ت676 ه)، **شرح صحيح مسلم**، م4، ج12، مؤسسة المناهل ص219.

العمال حرام وغلول، لأنه خان في ولايته وأمانته، والسبب في ذلك، أن هذه الهدية بسبب الولاية[1].

وكما رفع رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – مظلمة القوم الذين تظلموا من أبي جهم عامله على الصدقة حين لاحاه رجل في فريضة فوقع بينهما شجاج فأتوا النبي صلى الله عليه وسلم فأعطاهم الأرش ثم قال(إني خاطب الناس ومخبرهم أنكم قد رضيتم، أرضيتم؟ "قالوا: نعم، فصعد النبي صلى الله عليه وسلم المنبر فخطب وذكر القصة وقال: "أرضيتم ؟"قالوا: لا، فهم بهم المهاجرون فنزل النبي صلى الله عليه وسلم فأعطاهم ثم صعد فخطب الناس ثم قال: "أرضيتم؟" قالوا: نعم)[2].

مما سبق نرى اهتمام رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – بتأسيس الأصول العامة للقضاء العادي والنظر في المظالم، والدليل على ذلك هذه النصوص والوقائع.

ويرى محمد مهدي شمس الدين أن ما ذهب إليه "الماوردي" وغيره من الباحثين في موضوع النظر في المظالم ليس له أساس تأريخي، ولا تسّوغه الظروف الموضوعية للدولة والمجتمع في عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم، واستدل لتبرير وجهة نظره بأن الظروف التي أدت إلى نشوء هذا النوع من القضاء، شيوع تعرض الناس للظلم، من قبل الولاة والمقربين من الخليفة، وضعف القضاء أمام سطوة هؤلاء النافذين من الحكام وأعوانهم.

وهذه الظاهرة لم يكن لها وجود في زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ولم يروَ في السيرة، والحديث، والتاريخ ذكر لتجاوز والٍ من الولاة على الناس، سوى ما حصل مع "ابن اللتبية " ولم تكن الدولة من الاتساع، وكثرة الموارد الاقتصادية بمثابة تقتضي حدوث ظاهرة من هذا القبيل، كما أن الولاة أضعف من أن يتجاوزوا حدودهم. وما استشهد به "الماوردي" ليس فيه شاهد[3].

ويُرد على هذا الكلام بما ذكر من وقائع ذكرها أهل الحديث، والسّير، فمحاسبة "ابن اللتيبية" دليل واضح على جلوسه للمظالم، إذ إن "ابن اللتبية " كان يمثل الدولة في الصدقات،

---

(1) أخرجه البخاري، صحيح البخاري، ك الأحكام، باب محاسبة الإمام عماله، حديث رقم(7197)، ص1271- 1272. مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري(ت 261هـ)، صحيح مسلم، ك الإمارة، باب تحريم هدايا العمال، حديث رقم (1832)، ج3، دار إحياء التراث العربي، بيروت ص1463.

(2) أخرجه ابن ماجة، ك "الديات" باب ما لا قود فيه، حديث رقم (2638/2) ص880. البغا، **مختصر النسائي**، ك"القسامة، باب السلطان يصاب على يده، حديث رقم(4778) ص605.سليمان بن الأشعث السجستاني (ت275 هـ)، **سنن أبي داود**، ك الديات، باب العامل يصاب على يديه خطا، حديث رقم(4534) تحقيق محمد الخالدي،ج3، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، ص 185–186.وأخرجه أحمد،في المسند،م43،حديث رقم(25957)،ص110،و علق عليه في الهامش اسناده صحيح ورجاله ثقات رجال الشيخين. ابن قدامة، **المغني**، ج13، ص456، . والأرش :دية الجراحة، وهو ما ليس له قدر معلم من الدية، يُنظر سعدي أبو جيب، **القاموس الفقهي**، ط2، دار الفكر، بيروت، 1988، ص19.

(3) محمد شمس الدين، **نظام الحكم والإدارة في الإسلام**، ص 559–560.

وما محاسبة النبي صلى الله عليه وسلم له إلا دليل واضح لرفـــع المظلمـــة واســـتغلال مهمتـــه ومنصبه لرغبات ذاتية دعا النبي صلى الله عليه وسلم للتدخل لوقف ذلك. وهناك دليـــل صــــارم لظهور نواة قضاء المظالم في زمن النبي صلى الله عليه وسلم، كتعينه راشد بن عبد الله قاضـــيا للمظالم[1]

الفرع الثالث: قضاء المظالم في عهد الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم.

سار الخلفاء الراشدون على هذا النهج، إذ إن القضاء من الوظائف الداخلة تحت الخلافة، لأنه منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسما للتداعي، وقطعا للتنازع، إلا أنه بالأحكـــام الشرعية المستقاة من الكتاب والسنة، فكان لذلك من وظائف الخلافة ومندرجا في عمومها، وكان الخلفاء في صدر الإسلام يباشرونه بأنفسهم، ولا يجعلون القضاء إلى من سواهم [2]

أولاً- في عهد أبي بكر رضي الله عنه:

لما ولي أبو بكر رضي الله عنه الخلافة أسند القضاء لعمر بن الخطاب رضي الله عنه، فظل سنتين لا يأتيه متخاصمان؛ لما عرف عنه من شدة وحزم، على أنه لم يتلقب بلقب قاض في خلافة أبي بكر [3] كما وقع في زمانه اختلافات كثيرة في مسائل ميراث الجد، والأخوة، والكلالة ، وفي عقل الإصبع، وديات الأسنان، وحدود بعض الجرائم التي لم يرد بها نص [4].

وأما النظر في المظالم فقد أولاه الخليفة جل اهتمامه لما له من دور في الرقابـــة علـــى أعمال الإدارة، ففي خطبته الأولى بيّن مبادئ حكمه:

أولاً- "فإن رأيتموني استقمت فاتبعوني، وإن رأيتموني زغت فقوموني"[5].

فهذه المادة الأولى والتي تتضمن ما يلي:

---

(1) محمد عوض هزايمة ورفاقه، **النظم الإسلامية**، ط1، دار عمار، 1991، ص 112. تقـــي الـــدين النبهـــاني ،**نظـــام الحكـــم فـــي الإسلام**،ط3،دار الأمة ،بيروت،1990،ص182.

(2) ا بن خلدون (ت808 ه) **المقدمة** ، ص220.

(3) أبو جعفر محمد بن جرير الطبري (ت310 ه)**تاريخ الأمم والملوك**، م2 ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، ص:351. حسن إبراهيم، **النظم الإسلامية** ص276، . محمد بن خلف بن حيان الملقب بوكيع (ت 306 ه) **أخبار القضاة**، ج1عالم الكتاب بيروت ص104.

(4) أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبى بكر أحمد الشهرستاني(ت 548 ه) **الملل والنحل**، تحقيـــق محمـــد كبلانـــي، ج1، ط1، دار مصعب، بيروت، 1986، ص:25. فمثلا قال الشعبي (سئل أبو بكر رضي الله عنه عن الكلالة ؟فقال :إني سأقول بها برأي، فإن كان صوابا فمن الله و'ن كان خطأ فمني ومن الشيطان، أراه ما خلا الولد والوالد). عبدالله بن عبد الرحمن أبو محمدالـــدارمي (ت255هـــ) **سنن الدار مي**، تحقيق فواز أحمد زمرلي وآخرون، ج2، ط 1، دار الكتاب العربي، بيروت، 1407هـــ- 1986م، ص:462. وقد روى ابن عباس رضي الله عنهما قال:كنت آخر الناس بعمر بن الخطاب رضي الله عنه، قال: اختلفت أنا وأبـــو بكر رضي الله عنه في الكلالة. فكان عمر بن الخطاب يرى أن الكلالة من لا ولد له. ويرى أبو بكر هو ما عدا الولـــد والوالـــد. وهو قول جمهور الصحابة والتابعين والأئمة الأربعة، وعلماء الأمصار " إسماعيل بن كثير القرشـــي الدمـــشقي(ت 774هـــــ)، **تفسير القران العظيم**، ط1، دار الخير، دمشق ، ج1 ص:658-659.

(5) جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت911 ه) **تاريخ الخلفاء**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت 1988، ص:54.

1_وجوب طاعة الحاكم ما دام مستقيما على القوانين الإسلامية مطبقا لها.

2_حق الأمة في محاسبة الحكام إذا خرج الحاكم عن خط الاستقامة، وخالف الدستور.

ثانيا –"إن أقواكم عندي الضعيف حتى آخذ له بحقه، وان أضعفكم عندي القوي حتى آخذ منه الحق "[1] وعلى هذا الأصل يقوم قضاء المظالم، فإن جميع أفراد الدولة متساوون في الحقوق، قويهم وضعيفهم، حاكمهم ومحكومهم، ومن هذا النص نرى أن الخليفة كان يباشر النظر في المظالم. ولذلك تراه بعد مبايعته يطبق ذلك عمليا، فبعد أن طاف بالبيت العتيق جلس بالقرب من دار الندوة وقال :هل من شكاية لأحد ؛هل من مظلمة لأحد ؛هل لأحد حق أخذ منه؟ [2] .

ثانياً- في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه:

سار عمر رضي الله عنه على طريقة سلفه أبى بكر رضي الله عنه، وكان له دور واضح في الحكم والإدارة والقضاء. فهو أول من فصل القضاء وجعله مستقلا، إذ دفعه إلى أبي الدرداء بالمدينة، وولى شريحا بالبصرة، وأبي موسى الأشعري بالكوفة، ومن هذا العهد صار القضاء يتولاه في الأمصار قضاة معينون سواء من قبل الخليفة أو من الوالي بتفويض من الخليفة [3].

سن عمر بن الخطاب رضي الله عنه للقضاة دستورا يسيرون على هديه في الأحكام، ويعتبر هذا الكتاب أساسا لعلم المرافعات في القضاء ؛وبعث بهذا الدستور إلى أبي موسى الأشعري وإلى غيره من القضاة [4] إذ وضع أول دستور لسلوك القاضي بما يصون على القضاء في كل عصر وآن [5].

ثم يبين صفات القاضي فقال رضي الله عنه: "ينبغي للقاضي، أن لا يصانع ولا يضارع، ولا يتبع المطامع "[6]ويضرب مثلا تطبيقيا، إذ أتى عمر بن الخطاب رجل قد فقئت عينه، فقال عمر :تحضر خصمك، فقال يا أمير المؤمنين :أما بك من الغضب إلا ما أرى، فقال عمر: فلعلك قد فقأت عيني خصمك معا، فحضر خصمه قد فقئت عيناه معا، فقال عمر :إذا سمعت حجة

---

[1] المرجع ذاته، ص54.

[2] ابن سعد **الطبقات الكبرى**، ج3، ص:187.نقلا عن داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص40، . وحمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم**، ط1 دار الشروق، بيروت، 1983، ص54.

[3]ابن خلدون، **المقدمة**، ص220، .يُنظر مفلح عواد القضاة، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي**، ط1، دار الثقافة، عمان، 2008، ص: 39-40.

[4]حسن إبراهيم، **النظم الإسلامية**، ص:277، .

[5] سليمان الطماوي، **التطور السياسي** ، ص116، .

[6] وكيع، **أخبار القضاة**، ج1، ص:70، .

الآخر بان القضاء [1] ،كما كان يطوف في الأسواق ، ويقرأ القران، ويقضي بين النـــاس حيـــث أدركه الخصوم [2].

وأما النظر في المظالم فكان ينظر بنفسه فيها، يحاسب الولاة ويستقــضي القــضاة فـــي الأمصار [3]كما أنه كان يشترط على العامل شروطا، أن لا يركب برذونا، ولا يأكل نقيـــا، ولا يلبس رقيقا، ولا يغلق بابه دون ذوي الحاجات، فإن فعل فقد حلت عليه العقوبة [4] وهو ما يمثل اليوم السيارات الفارهة ،والمساكن المشيدة تشيدا زائدا عن الحاجة.وأما جلوسه للمظـــالم، فقــد جلس عمر رضي الله عنه كما في قصة ابن عمرو بن العاص الذي ضرب مصريا، وكيف ترك عمر رضي الله عنه للمصري أن يقتص من ابن عمرو بن العاص، وأرسل عمر بعبارته "متـــى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا "[5].

كما كان عمر رضي الله عنه يصادر لصالح بيت مال المسلمين كل ما يطرأ على ذمـــة الولاة من مال ويمنع عليهم العودة إلى أوطانهم ليلا حتى يعرف الناس ماذا يحملون، وقد صادر أموال أبي هريرة رضي الله عنه عامله على البحرين لأنه اجتمعت له عشرون ألفـــا، وعنـــدما ادعى أن خيله تناسلت وسهامه تلاحقت وأنه اتجر، قال له عمر :انظر رأس مالك ورزقك، فخذه واجعل الآخر في بيت مال المسلمين، وصادر أموال عمرو بن العاص عامله على مصر وقاسمه ماله حيث لم يكن له حين ولي مصر [6] وعلل عمر رضي الله عنه بأن الناس إذا رأوا الأميـــر يتاجر تركوا له السوق، وفي هذا ظلم لذا كان لا بد من تدخل رئيس الدولة لرفع هذا الظلم. كما أن كتابه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه يعبّر فيه عن قضاء المظالم فيقول رضـــي الله عنه "أس الناس في مجلسك وفي وجهك وقضائك حتى لا يطمع شريف في حيفـــك، ولا ييـــأس ضعيف من عدلك "[7].

---

[1] علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت456هــ-1063م)، **المحلى** بالأثار، تحقيق عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، ج8، ص:436.

[2] الطبري، **تاريخ الرسل والملوك**، ج2، ص572، .

[3] السيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص:108، .

[4] المرجع ذاته، ص101، والطبري، **تاريخ الرسل والملوك**، ج2، ص569، .

[5] حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم**، ص56، .

[6] أحمد بن محمد بن عبد ربه الأندلسي (ت328 هــ)**العقد الفريد**، تحقيق محمد العريان، ج1، ط1، دار الفكر .اسماعيل بـــن كثيـــر الدمشقي،البداية والنهاية، تحقيق حامد الطاهر،م4،ج8، ط1،دار الفجر ،القاهرة،2003م، ص132. محمد بن عثمان الـــذهبي (ت 748هــ) ،سير أعلام النبلاء، ج2،ط1،تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون ،مؤسسة الرسالة ،بيـــروت،1985م،ص 612 . محمـــد علي كرد، **الإدارة في عز العرب** ، مطبعة مصر، 1934، ص38. شوكت عليان، **قضاء المظالم فـــي الإســـلام**، ط1، مطبعـــة جامعة بغداد، 1977، ص:53

[7] أبو عبد الله بن محمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية (ت751 هــ)**أعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق طـــه عبـــد الرؤوف، ج1، دار الجيل، بيروت، 1973، ص:85 وابـــن خلـــدون، **المقدمـــة** ، ص:221.وعثمـــان بـــن عمـــرو الجـــاحظ، (ت255هــ)**التبيان والتبين**، ج2، دار الكتب العلمية، بيروت، ص24.

ومن تتبعه للمظالم عزله خالد بن الوليد رضي الله عنه قيادة الجند، وذلك لقتله مالك بن نويرة، وقد أعطى أبو بكر الصديق رضي الله عنه ديته من بيت المال ولكن عمـــر لـــم يكتـــف بذلك، بل عزله، وقال في عزله :"إن في سيف خالد لرهقا"[1].

ثالثاً- في عهد عثمان رضي الله عنه:

عمل على تخصيص بيتٍ للقضاء بين الناس، بعد أن كان أبو بكر وعمـــر رضـــي الله عنهما يقضيان في المسجد[2] فنظر في الخصومات، وفصل في القضاء، ولم يـــستعمل قاضـــيا بالمدينة إلى أن قتل [3] وكان يعتمد في قضائه على الكتاب والسنة وقضاء من سبقه من الخلفـــاء الراشدين، فإذا لم يجد فيها حكما للمسألة المعروضة عليه، رجع إلى استشارة الصحابة، عمـــلا بقوله تعالى "وأمرهم شورى بينهم "[4] ،لا بل إن مبايعته تمت على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم، وفعل أبي بكر وعمر رضي الله عنهما[5].

وأما النظر في المظالم فقد استمر على ذات الأوضاع التي أرساها سلفه، فقد كتب إلـــى عماله "فإن الله أمر الأئمة أن يكونوا رعاة، ولم يتقدم إليهم أن يكونوا جباة، وأن صدر هذه الأمة قد خلقوا رعاة ولم يخلقوا جباة، وليوشكن أئمتكم أن يصيروا جباة ولا يكونوا رعاة، فإن عـــادوا كذلك انقطع الحياء والأمانة والوفاء، آلا إن أعدل السيرة أن تنظروا في أمور المسلمين، وفيمـــا عليهم فتعطوهم ما لهم وتأخذون بما عليهم [6].

كما أرسل عثمان رضي الله عنه إلى الولاة والقواد وعمال الخراج، وعامـــة المـــسلمين بالأمصار، كتبا يحثهم فيها على الأخذ بالمعروف والنهي عن المنكر، والعطف على أهل الذمة، وجباية الخراج بالعدل والإنصاف ونصح عماله فقال : "أما بعد فإن الله خلق الخلق بالحق، فـــلا يقبل إلا الحق، خذوا الحق وأعطوا الحق به، والأمانة الأمانة قوموا عليها، ولا تكونوا أول مـــن يسلبها فتكونوا شركاء من بعدهم، والوفاء الوفاء، لا تظلموا اليتيم ولا المعاهد فإن الله خصم لمن ظلمهم "[7].

---

(1) ابن كثير ،البداية والنهاية،م4،ج7،ص20. حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم**، ص55 .

(2) صبحي رجب المحمصاني، **تراث الخلفاء الراشدين في الفقه والقضاء** ، ط1، دار القلم للملايين، بيروت، 1983، ص51.

(3) محمد الزحيلي، **تاريخ القضاء في الإسلام**، ط1، دار الفكر، دمشق، 1995 ص:146. وصبحي المحمصاني، **تـــراث الخلفـــاء الراشدين**، ص164، .

(4) محمود السعود الزعبي، **القضاء والقضاة في الدولة العربية منذ قيامها حتى نهاية العصر الأموي**، ط1، دار الحـــسان، دمـــشق، و1992، ص:18. والآية من سورة الشورى (38)

(5) الطبري، ، **تاريخ الرسل والملوك**، ج2، ص586، .

(6) محمد علي ، **الإدارة في عز العرب**، ص54،. شوكت عليان، **قضاء المظالم في الإسلام** ص54، . محمد بك الحـــصري، **تـــاريخ الأمم الإسلامية**، ج2، ص26. حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم**، ص63، .

(7) حسن إبراهيم حسن، **تاريخ الإسلام**، ج1، ط7، دار إحياء التراث، بيروت، 1964، ص258. ومحمد علي، **الإدارة في عز العرب**، ص54، .

رابعاً- في عهد الإمام علي رضي الله عنه:

لم يدع الإمام رضي الله عنه عمال وولاة عثمان رضي الله عنه، حيث قال الإمام علـــي رضي الله عنه:والله لو كان ساعة من نهار لاجتهدت فيها رأيي، ولا وليت هــؤلاء، ولا مــثلهم يولى. [1] فطبق مبادئ الرقابة الإدارية والمحاسبة، فعزل بعض قضاة عثمان رضي الله عنـــه الذين ثبت عدم كفاءتهم، وأقر رضي الله عنه بعض القضاة الذين ثبتت جدارتهم، وكـــانوا علـــى القضاء، وعين آخرين، كما أصدر قرارات بفصل أكثر عمال الأقاليم والغى تصرفاتهم المخالفـــة للشريعة، مما دعى ببعضهم إلى العصيان، والخروج على الدولـــة، ورفـــض نـــصيحة بعـــض مستشاريه بأن يبقي الولاة على وظائفهم لتهدئتهم واستمالتهم حتى تـــستكين الأمـــور[2] ،أرســـله رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن، وعلمه كيفية القضاء فقال صلى الله عليه وسلم : يـــا علي إذا أتاك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع كلام الآخر ؛فإنه أحـــرى أن يتبـــين لـــك القضاء، قال علي :فما زلت قاضيا [3] .كما كان رضي الله عنه مرجعا ومستشارا لجميع الخلفاء في جميع المعضلات التي كانت تواجههم، حتى إنّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يتعـــوذ من معضلة ليس فيها أبو الحسن[4].

وأما النظر في المظالم فقد بدأ بالتنظيم والاستقرار، فكان يرد المظالم ويردع الظـــالمين، وينصف المظلومين، فجلس للمظالم ولم يعين يوما محددا أو ساعة معينة، وإنما كـــان إذا جـــاءه متظلم أنصفه [5] ويذكر نفر من الفقهاء أن عهد الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه يمثـــل منعطفا تاريخيا في تطور قضاء المظالم، حيث أصبح ولاية منفصلة عن ولاية القـــضاء علـــى أساس أن الإمام علي رضي الله عنه هو أول من جلس للمظالم من الخلفاء كما ورد في خطـــط المقريزي، واستنادا إلى ما قاله الماوردي"واحتاج الإمام علي رضي الله عنه حين تأخرت إمامته واختلط الناس فيها وتجوروا فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها[6].

يقول الإمام علي رضي الله عنه معبرا عن خوفه من الظلم "والله لأن أبيت على حـــسك السعدان مسهدا، وأجر في الأغلال مصعدا، أحب إليّ من أن ألقى الله ورسوله يوم القيامة ظالما

---

[1] الطبري، **تاريخ** الأمم **والرسل**، ج2، ص703، . عبد العزيز الدوري، **تاريخ صدر الإسلام**، ط3، دار المشرق، بيـــروت، 1986، ص:58

[2] يُنظر.الطبري، **تاريخ الأمم والرسل**، ج4، ص438-439، .وينظر محمد الزحيلي، **تاريخ القضاء في الإسلام**، ص149، . داود الباز **أصول القضاء الإداري**، ص46 ، .

[3] البغا،مختصر سنن الترمذي،ك الأحكام ،باب ما جاء في القاضي،حديث رقم(1331)،ص178.علق عليه الترمذي حسن . وكيـــع، **أخبار القضاة**، ج1، ص84-88 .

[4] السيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص135، .

[5] حسن إبراهيم، **تاريخ الإسلام**، ج1، ص491، .

[6] تقي الدين أبي أحمد بن علي بن عبد القادر العبيدي المقريزي (ت 845 هـــ)، **المواعظ والأعتبار بذكر الخطط والآثار المعـــروف بالخطط المقريزية** ، تحقيق خليل المنصور ،ج3، ط1،دار الكتب العلمية ،بيروت ،م1988م ،ج3،ص362. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص128، .أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص85. داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص45.

لبعض العباد، وغاصبا لشيء من الحطام وكيف أظلم أحدا لنفس يسرع إلى البلى قفولها ويطول في الثرى حلولها [1].

لقد طبق الإمام علي رضي الله عنه مبدأ الرقابة الإدارية، فقد ذكر ابن الأثير أن الإمـــام رضي الله عنه استعمل عمرو بن سلمة على أصبهان، فقدم ومعه مال وزقاق منها عسل وسمن، فأرسلت أم كلثوم بنت الإمام علي رضي الله عنه إلى عمرو تطلب منه سمنا وعـــسلا، فأرســـل إليها ظرف عسل وظرف سمن، فلما كان الغد، خرج الإمام علي رضي الله عنه واحضر المال والعسل ليقسم، فقدم الزّقاق فنقصت زقين، فسأله الإمام عنها فكتمه، وقال :نحن نحضرها، فعزم عليه إلا ذكرها له فأخبره، فأرسل إلى أم كلثوم فأخذ الزقين منها فرآهما قد نقصا، فأمر التجـــار بتقويم ما نقص منها، فكان ثلاثة دراهم، فأرسل إليها، فأخذها منها ثم قسم الجميع [2].

كما أن رسالته للأشتر النخعي يوضح فيها الأسس لقضاء المظالم فيقول رضي الله عنه: أنصف الله وأنصف الناس من نفسك ومن خاصة أهلك، ومن لك فيه هوى من رعيتك، فإنك إلا تفعل تظلم، ومن ظلم عباد الله كان الله خصمه دون عباده، ومن خاصمه الله أدحـــض حجتـــه، وكان لله حربا حتى ينزع ويتوب. وليس شيء أدعى إلى تغير نعمة الله وتعجيل نقمته من إقامة على ظلم، فإن الله سميع دعوة المضطهدين وهو للظالمين بالمرصاد[3].

وهذا الكلام الذي يعبر عنه الإمام رضي الله عنه بأن الظلم يؤدي إلى خراب العمـــران، وحرمان الأمة من الطيبات، ويؤدي إلى عدم الاستقرار، وذهاب الأمن، وهذه سنة من سنن الحق سبحانه في الظلم والظالمين هلاك الأمة بظلمها، قال تعالى "ولقد أهلكنا القرون من قـــبلكم لمـــا ظلموا" [4] وقوله تعالى "وكم قصمنا من قرية كانت ظالمة وأنشأنا بعدها قوما آخرين "[5].

وهذا الظلم نوعان الأول :ظلم الأفراد لأنفسهم بالفسق والفجور والخروج عن طاعة الله سبحانه والتظالم فيما بينهم، والثاني :ظلم الحكام لهم على نحو يهدر حقوقهم ويـــذهب بعـــزتهم ويعودهم على حياة الذل والمهانة مما يجعل الأمة ضعيفة غير صالحة للبقاء فيسهل على الأعداء الاستيلاء عليها واستعبادها فيكون هذا محقا لها وفناء لشخصيتها[6].

---

(1) محمد عبده، **نهج البلاغة**، مراجعة علي حمود، ج2، ط1، المكتبة العصرية، بيـــروت، 2003، ص324، والحـــسك :الـــشوك، والسعدان :نبات ترعاه الإبل له شوك، والمسهد:السهر، والمصفد : المقيد. يُنظر محمد عبده، **نهج البلاغة** الهامش، ص324.

(2) ابن الأثير، **الكامل**، ج3، ص201، .

(3) محمد عبده، **نهج البلاغة**، ص396، .

(4) سورة يونس آية (13)

(5) سورة الأنبياء آية (11)

(6) عبد الكريم زيدان، **السنن الإلهية في الأمم والجماعات والأفراد**، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1993، ص119-120.

ولذلك أوصى الإمام علي الحسن والحسين رضي الله عنهم بعد طعن ابن ملجم له، فقال لهما :"أوصيكم بتقوى الله وان لا تبغيا الدنيا وإن بغتكما، ولا تأسفا على شيء منها زوي عنكما وقولا الحق واعملا للأجر. وكونا للظالم خصما وللمظلوم عونا ؛ألا لا تقتلن إلا قاتلي[1].

مما سبق نرى حرص رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – وخلفائه من بعده على تطبيق مبدأ الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة ورفع الظلم، وتطبيق القانون على جميع الأفراد دون النظر إلى مركزه، أو قرابته لا بل إنه بيّن أن المحاباة والتفريق في تطبيق المبادئ القانونية يؤدي إلى هلاك الأمم، فقال لأسامة رضي الله عنه "أتشفع في حد من حدود الله، ثم قام فاختطب فقال :أيها الناس إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد"[2].

وسار الخلفاء من بعده على محاسبة الولاة، وتحقيق المساواة دون المحاباة وبذلك يكون تأسيسا لمبادئ وأصول قانون إداري إسلامي، وهو بمثابة منطوقة قانونية واجبة الاتباع لكل من يتولى أمر المسلمين.

ميزات القضاء في العهد الأول

تميز القضاء في العهد الأول بميزات عدة منها :

1- إن القضاء في عهد رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – وأبي بكر رضي الله عنه لم يكن مستقلا عن النبوة والخلافة والإمارة بل كان الحاكم والوالي هو الذي يقوم بالقضاء.

2- كان قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم على شكل إفتاء غالبا، لكنّ قضاءه يأخذ صفة الإلزام لقوله تعالى **{وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا}**[1].

3- لم يكن في عهد رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –، ولا عهد أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، مكانا مخصصا للقضاء، فكانوا يقضون في المسجد والسوق، ولكن عثمان رضي الله عنه خصص مكانا وبيتا للقضاء بين الناس بجانب المسجد.

---

(1) محمد عبده، **نهج البلاغة**، ص390، .

(2) رواه البخاري، **صحيح** البخاري، ك الحدود، باب كراهة الشفاعة في الحدّ إذا رفع إلى السلطان، حديث رقم (6788)، ص1201.البغا، مختصرسنن الترمذي، ك الحدود، باب ما جاء في كراهة أن تشفع في الحدود، حديث رقم(1430)ص193.

(1) سورة **الأحزاب** الآية :36.

4- إن القضاء في عصر الخلفاء رضوان الله عليهم اعتمد على النصوص القرآنية والسنة النبوية والإجماع، فإن لم يوجد فيهما اعتمد على التشاور بين علماء الصحابة ؛واجتهاد الخلفاء رضوان الله عليهم، وهذا ما يؤيده بيان النبي صلى الله عليه وسلم عندما سأله الإمام علي رضي الله عنه عند سؤاله رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – لو وقع بعدك ما لم نجد له حكما في القران أو نسمع منك شيئا فماذا نفعل ؟فقال صلوات الله عليه وسلم"اجمعوا العابدين من أمتي واجعلوه بينكم شورى ولا تقضوا برأي واحد.[2]

5- أهم ما في عهد الخلفاء الصحيفة العمرية في القضاء والتي توضح الأسس التي يعتمدها القاضي في حكمه ومرافعاته، وعهد الإمام علي رضي الله عنه إلى واليه الأشتر النخعي حيث بين فيها صفات القاضي وأهلية من يتولى هذا المنصب وعمل عمر بن الخطاب رضي الله عنه على استقلال القضاء وذلك بتخصيص قضاة لكل إقليم.

6- لم يتم تدوين القضايا في السجلات، ولم يتخذ القضاة كتبة، ولم يكونوا يزكون الشهود، لأن ظاهرهم كان العدالة، وذلك لقوة الوازع الديني، ولأن همهم في هذا العصر تحقيق العدالة، وحل المشكلات، مبتعدين عن الشبهات، كما انه لم يفرض للدعوى أي رسوم على الخصوم.

7- كانت طرق الإثبات في هذا العصر معتمدة على الإقرار، البينة، واليمين، وشهادة الشهود، والكتابة، والفراسة، والقرعة، والقافة في إثبات النسب، الإمارات والعلامات، كما قضى رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – وخلفاؤه رضوان الله عليهم باليمين مع الشاهد.

الفرع الرابع: القضاء في العهد الأموي:

ظل القضاء في عهد بني أمية على حاله، إذ لم تكن المذاهب الأربعة قد دونت، ولذلك كان القاضي يعتمد على الاجتهاد في الأحكام مستعينا في ذلك بالكتاب والسنة والإجماع، وكان القضاة مستقلين بآرائهم وأحكامهم، فلم يكن لميول الدولة أثر عليهم في ذلك ، كما كان يتم اختيار القضاة وتعيينهم على يد الخليفة أو الولاة بتفويض من الخليفة[1].

---

[2] محمود الآلوسي البغدادي (ت1270 هـ)، **روح المعاني** في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ج25، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص46.

[1] السيد عبد العزيز سالم، **تاريخ الدولة العربية**، مؤسسة شباب الجامعة، مصر، 1982، ص:411. حسن إبراهيم، **النظم الإسلامية**، ص279. وسليمان الطماوي، **التطور السياسي**، ص117، .

ومن أظهر خلفائهم عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه، وقد اشتهر بالتقوى والورع والعدل، إذ بيّن خصال القاضي فقال رضي الله عنه :"إذا كان بالقاضي خمس خصال فقد كمل، علم بما كان قبله، ونزاهة عن الطمع، وحلم عن الخصم، واقتداء بالأئمة، ومشاورة أهل العلم والرأي"[1] ، وبدأ في هذا العصر تسجيل أحكام القضاة في سجلات خاصة، وكان سليم بن عتر قاضي مصر في عهد معاوية أول من رأى ضرورة تسجيل الأحكام، وطبق ذلك وسجلت الأحكام[2].

وفي هذا العصر تجاهر الناس بالظلم والتغالب، ولم يكفهم زواجر المواعظ فاحتاجوا في ردع المتغلبين وإنصاف المظلومين إلى النظر في المظالم، فكان أول من أنفرد للمظالم، وجعل لها يوما مخصوصا، يجلس فيه للناس وينظر في قصصهم ويتأملها عبد الملك بن مروان، فإذا أشكل عليه أمر رده إلى قاضيه أبي إدريس الأودي فنفذ أحكامه[3].

ثم زاد من جور الولاة وظلم العتاة ما لم يكفهم عنه إلا أقوى الأيدي وأنفذ الأوامر، فكان عمر بن عبد العزيز رحمه الله أول من ندب نفسه للنظر في المظالم فردها وراعى السنين العادلة وأعادها وملأ الأرض عدلا وقد بدأ بأهل بيته، فأخذ ما بأيديهم، وسمّى أموالهم مظالم، ثم أمر مناديا ينادي في المشرق والمغرب بأن من كانت له مظلمة فليرفعها، فكانت أول مظلمة رفعت إليه من ذمي من أهل حمص على العباس بن الوليد باغتصاب أرض له، فسئل العباس، فقال: اقطعنيها أمير المؤمنين فقال :كتاب الله أولى، فقم ورد عليه ضيعته، ففعل، وتتابع الناس في رفع مظالمهم، فما رفعت مظلمة إلا أزالها أكانت على بني أمية أم على غيرهم وكان يتعقب ما في حوزة بني أمية بنوع خاص من أموال الدولة وملاكها، فيستردها منهم ويسميها مظالم[4].

كما أعاد رضي الله عنه فدك على ما كانت عليه في عهد رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –، وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فقد كانت فدك ينفق منها رسول الله صلى الله عليه وسلم ويعول منها على بني هاشم ويزوج منها صغيرهم[5].

الفرع الخامس: القضاء في العصر العباسي:

---

(1) ابن عبد ربه، **العقد الفريد**، ج1، ص62، .

(2) أحمد محمد علي داود، **أصول المحاكمات الشرعية**، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان، 2004، ص51. وحسن إبراهيم، **تاريخ الإسلام**، ج1، ص488، . وسليمان الطماوي، **التطور السياسي**، ص118، .

(3) النويري، **نهاية الأرب**، ج7، ص227، . الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص129، .أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص 86.

(4) السيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص 184–186، . الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص129، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص 86. ابن عبد ربه، **العقد الفريد**، ج1، ص23 . محمد عزة دروزة، **تاريخ الجنس العربي**، ج8، ط1، المكتبة العصرية، بيروت، 1964، ص137 .

(5) السيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص185، .

تطور القضاء في العصر العباسي الأول تطورا كبيرا، إلا أنه على عكس ما كان عليه في العصر الأموي من تمتع بسلطة واسعة، بسبب ظهور المذاهب الأربعة، إذ ضاقت سلطة القاضي بسبب ذلك، فأصبح القاضي يصدر أحكامه وفق أحد هذه المذاهب، حيث تأثر القضاء في هذا العصر بالسياسة؛ لأن الخلفاء كانوا يريدون أن يكسبوا أعمالهم صبغة شرعية، ويؤيد ذلك رفض كثير من الفقهاء تولي القضاء، كما فعل أبو حنيفة رحمه الله ، واستحدث العباسيون منصب قاضي القضاة وكان بمثابة وزيرا للعدل، وكان قاضي القضاة يعين القضاة في باقي الولايات[1].

وأصبح لقاضي القضاة ببغداد ديوان يعرف بديوان قاضي القضاة، ومن أشهر موظفيه : الكاتب، والحاجب، وعارض الأحكام، وخازن ديوان الحكم وأعوانه، واقتضى تطور نظام القضاء في هذا العصر التحري عن الشهود [2]كما ازدادت العناية بالسجلات القضائية وتنظيمها وجعلها تامة وافية بالحاجة، ليسهل الرجوع إليها محافظة على الحقوق ومصالح المتقاضين[3].

وأما القضاء في العصر العباسي الثاني :فقد لحقه الفساد، كما كان حال الدولة المدنية والحربية، وعرض الذين رشحوا أنفسهم لهذا المنصب تقديم مبلغ من المال يؤدونه كل سنة، على أن حال القضاء في دولة بني بويه لم تكن مستقرة [4] وصارت وظيفة القضاء في عصر السلاجقة وخلفائهم الأتابكة، إقطاعا يطمع فيه الطامعون، كما كان القضاة يمنحون الإقطاعات في مقابل قيامهم بأعمالهم، فمثلا عندما عين زنكي بهاء الدين الشهرزوري قاضي القضاة زاد من تفويضاته وأملاكه الخاصة[5].

وأما النظر في المظالم فقد نالت هذه المؤسسة اهتماما إداريا من قبل الخلفاء أنفسهم، مارسوا من خلالها سلطة قضائية واسعة، وكان جلوسهم لها نهجا ينسجم مع سياساتهم الدينية، ويساير أحكام الشريعة التي تدعو إلى تطبيقها، الشريعة الداعية إلى العدل والحكم بين الناس بموجبها، أضف إلى ذلك الدوافع السياسية فإن من طبيعة الأمور أن يؤدي النهج السياسي لهم إلى النظر في المظالم، فكان المنصور أول من عين موظفا لهذه المؤسسة، وهو الحسن بن عمارة، ولا تذكر المصادر إن كان ابن عمارة ينظر في المظالم بنفسه، أم كان يرفعها للمنصور

---

[1] حسن إبراهيم، **تاريخ الإسلام**، ج3، ص291، . احمد داود، **أصول المحاكمات الشرعية**، ج1، ص62-63، . حسن إبراهيم، **النظم الإسلامية**، ص279-280، .سليمان الطماوي، **التطور السياسي**، ص118، .

[2] حسن إبراهيم، **النظم الإسلامية**، ص284، .

[3] محمد الغرايبة، **نظام القضاء** ، ص85، .

[4] حسن إبراهيم، **النظم الإسلامية**، ص282-283، .

[5] محمد عادل عبد العزيز، **الحضارة الإسلامية وعوامل الازدهار وتداعيات الانهيار**، ط1، دار غريب، القاهرة، 2000، ص86.

للبت فيها، ولم يسم ابن عمارة بقاضي المظالم، كما أودع المنصور الأموال المصادرة من الموظفين في بيت مال المظالم[1].

وجلس المهدي للمظالم، وبين يديه القضاة، فيزيل عن الناس مظالمهم، ولو كانت من قبله[2] وكان محببا إلى العام والخاص، لأنه افتتح أمره بالنظر في المظالم، والكف عن القتل، وأمن الخائف، وأنصف المظلوم ولو من نفسه، ورد المظالم[3].

كذلك جلس الهادي، ثم هارون الرشيد، ثم المأمون، وآخر من جلس لها منهم المهتدي، حتى عادت الأملاك إلى مستحقيها[4]، فأما هارون الرشيد فقد وكل النظر في المظالم للبرامكة أولا، ثم حث أبو يوسف الرشيد للنظر فيها بنفسه فاستجاب الرشيد وأصبح ينظر للمظالم بنفسه، كما ولى ابن عليه[1] ، الذي وصف بأنه سيد المحدثين، وظيفة صاحب المظالم في بغداد[2].

واهتم المأمون بهذه المؤسسة وخصص لها يومين في الأسبوع، الجمعة والأحد [3] وفي عهد المهتدي بالله تبلور قضاء المظالم، فقد بنى قبة لها أربعة أبواب، وسماها قبة المظالم، وجلس فيها للعام والخاص، وأمر بالمعروف ونهى عن المنكر، وحرم الشراب، ونهى عن القيان، وأظهر العدل[4].

ونظرا لكثرة أعباء الخلافة، وضيق وقت الخلفاء عن النظر في المظالم، فقد عهدوا به إلى ولاة معينين، وصار الوزراء والولاة يباشرونه [5] كما كان للنساء دور في الجلوس للنظر للمظالم، فقد أمرت أم المقتدر "القهرمانة " أن تجلس للمظالم، وتنظر في رقاع الناس كل جمعة، فكانت تجلس وتحضر القضاة والأعيان وتبرز التواقيع، وعليها خطها[6].

---

(1) عبد الرزاق علي الأنبا ري، **النظام القضائي في بغداد في العصر العباسي**، ط1، مطبعة النعمان، النجف الأشرف، 1977، ص106-107.

(2) المسعودي، **مروج الذهب ،الهامش**، ج3، ص ،290، . محمد الخضري بك، **محاضرات تاريخ الأمم الإسلامية، الدولة العباسية**، ط1، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1970، ص94.

(3) المسعودي ، **مروج الذهب**، ج3، ص295، . والسيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص219، .

(4) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص129، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص 86، .داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص50، .

(1) ابن عليه :إبراهيم بن إسمماعيل بن عليه، متكلم مناظر يقول بخلق القرآن، له مصنفات في الفقه، توفي سنة(218هـ-233م)معجم المؤلفين، ج1، ص 14.

(2) الأنبا ري، **النظام القضائي في بغداد**، ص109-110، .

(3) المرجع ذاته، **النظام القضائي في بغداد**، ص110، . السيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص259، . ابن عبد ربه، **العقد الفريد**، ج1، ص21، .

(4) المسعودي، **مروج الذهب**، ج4، ص:171، .

(5) داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص50، .

(6) السيوطي، **تاريخ الخلفاء**، ص305-306، . الأنباري، **النظام القضائي**، ص113-114، .

وفي عهد السيطرة الأجنبية الفعليه ابتداء من سيطرة أمير الأمراء على بغـداد وحتـى نهاية العصر السلجوقي خضعت هذه المؤسسة إلى الظرف الجديد، فكان هؤلاء الأمراء ينظرون في مظالم الناس دون الخلفاء والوزراء [7].

وفي عهد **الفاطميين والمماليك** استبدل الفاطميون قضاة السنة بقـضاة الـشيعة، إلا أن الخلفاء كانوا يعينون قضاة من السنيين شريطة خضوعهم لأحكام مذهب الشيعة، إلا أن صـلاح الدين الأيوبي صرف قضاة الشيعة لدى توليه وزارة الخليفة الفاطمي المعتضد، وعـين بـدلهم قضاة من السنيين الشافعية.

حظي قضاء المظالم في عهد الدولة الفاطمية باهتمام بالغ منذ صدر خلافتهم في مصر، فقد كان الخلفاء أنفسهم أو نوابهم يتولون القيام بهذه المهمة إذا لم يكّلف بها قاضي القضاة.

وأول من جلس للمظالم بمصر الفاطمية جوهر الصقلي، الذي كان يباشر هذه المهمة كل سبت، وكان يحضر مجلسه الوزير، والقاضي، وجماعة من أكابر الفقهاء، ثم اسـتمر الخلفـاء الفاطميون يهتمون اهتماما مباشرا بأمر المظالم أبان قوة دولتهم، وإذا لم يشرفوا عليها بأنفـسهم عينوا من يقوم بها نيابة عنهم من الوزراء، أو الفقهاء، أو القضاة.

فلما ضعف أمر الدولة انتقل الاهتمام من الخلفاء إلى الوزراء،فكان الـوزراء يجلـسون للمظالم بأنفسهم ويكون جلوسهم بالقصر، وكان قاضي القضاة يحضر مجلس القضاء مع الوزير، ويجلس بجانبه شاهدان معتبران، ثم يجلس كبار رجال الدولة في هذا المجلس على مراتبهم.

وفي عهد المماليك ارتقى القضاء، وكان بيبرس أول من تولى النظر في المظـالم فـي هذا العصر، وأقام لذلك دار العدل التي كان يتولى رياستها بنفسه[1]، وقد اشتهر في ذلك الحـين القاضي ابن عز الدين ابن جماعة[2].

أمثلة تطبيقة على الجلوس للمظالم في هذا العصر

الخليفة المهدي : حيث كان يجلس للمظالم بنفسه وبين القضاة فيزيل عنهم مظـالمهم ، ولو كانت قبله وكان إذا جلس للمظالم قال أدخلوا عليّ القضاة فلو لم يكن ردي للمظالم إلا للحياء منهم لكفى .قال المسور بن مساور ظلمني وكيل المهدي وغصبني ضيعة لـي فأتييـت سـلاما صاحب المظالم وأعطيته رقعة مكتوبة فأوصلها للمهدي وعنده عمه العباس بن محمـد وعنـده

---

(7) الأنبارى، **النظام القضائي**، ص114، .

(1) المقريزي،الخطط ،ص362-363. إبراهيم ياسين وآخرون، **النظم الإسـلامية**، ط1، الأهلية للنشر والتوزيع، عمـان، 1989، ص 64. **يُنظر موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، ، م1، ص404-405.حسن إبراهيم،تاريخ الإسلام ،ج4،ص378.

(2) ابن جماعة :محمد بن ا[راهيم بن سعد بن جماعة ،(ت 733هـ)مفسر ،فقيه أصولي ،متكلم ،محدث ،م}رخ ،جمـع بـين القـضاء ومشيخة الشيوخ بمصر ،ولي القضاء بالقدس ،واليار المصرية ،من تصانيفه :المنهل الروي في علوم الحديث النبـوي ،معجـم المؤلفين ، ج8نص 201.

القاضي فأمر المهدي بإدخاله وسأله عن مظلمته فأخبره بها ،فقال له: ترضى بأحد هذين ، فقال : نعم . قال: تكلم ،فقال مساور أصلح الله القاضي :إن هذا ظلمني في ضيعتي وأشار إلى المهــدي ، فقال القاضي ما تقول يا أمير المؤمنين ،قال ضيعتي وفي يدي ،فقال مساور أصلح الله القاضــي سله متى صارت إليه الضيعة قبل الخلافة أو بعدها ،قال المهدي بعد الخلافــة ،قــال القاضــي أطلقها له ، قال : قد فعلت [3].

الخليفة المأمون : فقد جلس المأمون مرة للمظالم فقدم إليه أصحاب الحاجات فقــضى بينهم ما شاء من حاجاتهم وكان فيهم نصراني قد صاح بالمأمون غير مرة وقعد له في طريقه ، فلما بصر به المأمون أثبته معرفة ،فأمر سلما صاحب الحوائج أن يبطحه ويضربه عشرين درة، وقال لسلم : قل له لا يعود يصيح بي، فقال له سلم ذلك: وهو مبطوح ،فقال الرجل آعود وآعود وآعود حتى تنظر في مظلمتي وحاجتي ،فأبلغه سلم ذلك فقال :هذا مظلوم موطن نفسه على القتل أو قضاء حاجته ،فأمر بقضاء حاجته مهما كانت [4] .

ورد المامون ضيعة لإمرأة أخذها وأغتصبها ابنه العباس ،فقال المأمون: يا أحمــد بــن خالد؛ خذ بيده فأجلسه معها مجلس الخصوم ،فجعل كلامها يعلو كلام العباس ،فقال لها احمد ابن أبي خالد : يا أمة الله إنك بين يدي امير المؤمنين،وتكلمين الأمير ، فاخفضي من صوتك . فقال المأمون : دعها يا أحمد ،فإن الحق أطلقها وأخرسه، ثم قضى لها برد ضــيعتها إليهــا ،وظلــم العباس لها، وأمر بالكتاب لها إلى العامل الذي ببلدها أن يُوغر (إسقاط الخراج)ضيعتها، ويحسن معاونتها ،وأمر لها بنفقة(1).

الفرع السادس: القضاء في عهد الدولة العثمانية:

احتفظ العثمانيون لأنفسهم بحق تعيين قاض عثمانيّ في كل ولاية من الولايــات التــي تحت إمرتهم، ويسمى قاضي العسكر، ويقوم بتعيين نوابٍ له في الأقاليم تبعا للمذهب السائد فــي كل إقليم، وكان لا يعلن حكم النائب في الخصومة إلا إذا وافق عليه قاضي العسكر.

كما توسع العثمانيون بإعطاء امتيازات قضائية للطوائف المليــة والأجانــب، فكــانوا يتحاكمون لدى محاكم قنصلية بالبلاد الواقعة تحت إمرة العثمانيين، وهذه المحاكم تختص بالنظر في المنازعات التي تثور بين الأجانب أو بينهم وبين المواطنين، مما أدى إلى دخــول القــوانين الأجنبية على البلاد الإسلامية.

---

[3] الخضري ،**محاضرات تاريخ الأمم الإسلامية**،ص94.
[4] المرجع **ذاته** ،ص 227.

[1] أحمد بن محمد بن عبد ربه الأندلسي (ت328 هـ)، **العقد الفريد** ،تحقيق محمد العريان،ج1ط1،دار الفكر ،1940م،ص21.

وبدأ في هذا العصر صياغة الأحكام الفقهية في صورة مواد قانونية، ليسهل الرجوع إليها، وتبطل دعوى القائلين بصعوبة تطبيق الفقه الإسلامي، وأشهر تلك الصياغات(التقنيين) مجلة الأحكام العدلية وهي مختصة بالفقه الحنفي[1].

وفي أواخر القرن السادس عشر الميلادي (العاشر الهجري)، ظهرت بوادر الاضطراب في جميع مؤسسات الدولة العثمانية، وكانت أسبابه وصول قضاة غير مؤهلين وولاة غير قادرين إلى مناصب الدولة والأقاليم، وزيادة نفوذ القوى المحلية في مختلف مؤسساتها، ولهذا أخفق القضاة في ضبط الحركة المالية والإدارية والشرعية والقانونية بشكل فعال، وتحولت مهامهم الرقابية إلى عادات وتقاليد روتينية فقدت الغرض من إقرارها، وظهر قصورهم في حماية الرعية من ظلم الإداريين المحليين وجور العمال، بل صدرت عن بعض هؤلاء القضاة وعن نوابهم في الأقاليم العديد من التجاوزات أهمها :عمليات الابتزاز التي مارسها كبار الموظفين لتحقيق منافع شخصية ومادية، كتحصيل الضرائب القانونية فوق الحد المعقول، أو جمع الأموال تحت مسميات مختلفة وتشغيل الرعايا في أعمال خاصة بهم خارجة عن القانون.

وفي ظل هذا التدهور لحق الضرر بالدور الرقابي لمؤسسة القضاء في الأقاليم العثمانية، وعجز الولاة عن الرقابة على مؤسسة القضاء، وحمايتها من الفساد ومن تسلط أصحاب النفوذ وتخليص حقوق الدولة والرعية من أيديهم ــ لم يجد الرعايا في الأقاليم العثمانية ــ في بعض الظروف ــ سبيلا للنظر في مظالمهم والفصل بينهم بالعدل ولإنصاف، فتوجهوا بها إلى الآستانة مباشرة.

كانت هذه المظالم تبحث في الديوان الهمايوني [1]، بحضور الصدر الأعظم، وقاضي عسكر الأناضول ، وبقية أعضاء الديوان، حيث كانت تصدر الأحكام المناسبة إلى ولاة الأقاليم وقضاتها أو معا لإنفاذها. وكانت هذه الأحكام تذكّر هؤلاء بما ينبغي عليهم القيام به للحفاظ على حالة الاستقرار في مؤسسات الولاية، وتأمرهم بالتفتيش على المدعى عليهم، أو بتقصي حقيقة المظلمة، وإذا ثبت وقوع الظلم وتقدير الضرر الواقع على أصحابه، كانت بعض العقوبات تنفذ على أصحابها في مراكز الولايات والأقضية، وفي بعض الأحيان كان يطلب من أصحاب

---

[1] ينظر، حمد محمد أبو طالب، **التنظيم القضائي الإسلامي**، ط1، مطبعة السعادة، مصر، 1982، ص"39–40 صبحي محمصاني، **الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها**، ط4، دار العلم للملايين ن1986، بيروت، 1986، ص :185. ومفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية**، ص 43، .

مجلة الأحكام العدلية :تدوين أحكام القانون المدني على شكل مواد قانونية مستمدة من الفقه الحنفي، حيث كان مذهب الدولة الرسمي، تحتوي المجلة على (ألف وثمانمائة وإحدى وخمسين)مادة، ولم تبحث المجلة في مسائل العبادات، بل اكتفت بالأحكام القانونية من معاملات الفقه. شرحت المجلة عدة شروحات، منها :شرح الأستاذ علي حيدر بالتركية، وعربها الأستاذ فهمي الحسيني، وشرح الأستاذ سليم باز. يُنظر صبحي محمصاني، **الأوضاع التشريعية**، ص :196–198، .

[1] الديوان الهمايوني:لفظ فارسي معناه سعيد أوميمون ،أخذه الأتراك من أباطرة المغول ،فاطلقوه على السراي السلطانية حيث كان يقيم السلطان والصدر الأعظم . مصطفى عبد الكريم الخطيب ،معجم المصطلحات والألقاب التأريخية،ط1،مؤسسة الرسالة،بيروت،1996،ص434.

القضية والشهود القدوم إلى استانبول لاستكمال التحقيق، وكان الاحتمال الكبير هو إيقاع عقوبة عرفية على المذنبين كالنفي والغرامة[2].

مما سبق نرى أن الإسلام سبق غيره من القوانين والأنظمة والتشريعات، في موضوع الرقابة الإدارية، وقد تطورت هذه المؤسسة تطورا تدريجيا، إذ مرت بمرحلتين:

أولا :مرحلة القضاء الموحد :ويقصد به ذلك التنظيم القضائي الذي يتمثل في تولّي المحاكم النظامية العادية مهمة الفصل بجميع المنازعات القضائية سواء كانت ناشئة بين الأفراد العاديين (أشخاص القانون الخاص) أم كانت ناشئة بين الأفراد العاديين وبين الإدارة. وبذا يتميز النظام الموحد بوجود جهة قضائية واحدة في الدولة هي جهة القضاء العادي، تتولى الفصل في كافة أنواع المنازعات القضائية.

ولقد أخطأ كثير من الباحثين في القضاء الإداري، عندما نسبوا ولادة القضاء الموحد إلى بريطانيا ثم نقلته الولايات المتحدة الأمريكية فيما بعد [1] ،إذ إن الدارس والباحث في التشريع الإسلامي يرى ذلك جليا في حياة رسول الله–صلى الله عليه وآله وسلم –، فتولى القضاء بين الناس، وحكم صلى الله عليه وسلم، في الحقوق، وباليمين على المدعى عليه عند عدم البينة، وفي المتداعيين يقيم كل واحد منهما بينة ويتكافيان، وكيف يحلف المسلم والكافر [2] ، وهذا من القضاء العادي، وكما نظر رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – في القضايا الإدارية، إذ إنها في هذه الفترة كانت تعود لولي الأمر ينظرها بنفسه، كما فعله صلى الله عليه وسلم: مع بني جذيمة عندما قتل منهم خالد مقتلة بعد خضوع أهلها، فاستنكر رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – فعل خالد رضي الله عنه وأرسل الإمام عليا رضي الله عنه ليرفع عنها هذه المظلمة بأن يدفع دية قتلاها [3] ، وعلى هذا المسار سار خلفائه من بعده رضي الله عنهم .

ثانيا: مرحلة القضاء المزدوج: وهو وجود جهتين قضائيتين مختلفتين تختص كل منهما بالفصل في طائفة معينة من المنازعات القضائية، حيث ولد هذا القضاء في فرنسا أيام الثورة الفرنسية بسبب تفسير خاص لمبدأ الفصل بين السلطات [4].

لقد أخطأ الباحثون في القضاء الإداري في نسبة ولادة هذا النوع من القضاء في فرنسا، إذ بدأ هذا النظام منذ تأسيس الدولة الأموية، فبعد مقتل الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه،

---

[2] يُراجع، **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م1، ص 461–463،

[1] علي خطار الشطناوي، **موسوعة القضاء الإداري**، جم1، طم1، دار الثقافة، عمان، 2000، ص158–159. ومحمود حافظ، **القضاء الإداري في الأردن**، ط1، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، 1987،ص 27 .

[2] محمد بن فرج المالكي (ت 497هـ)، **أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم**، تحقيق محمد الأعظمي ، ط1،دار الكتاب ، بيروت ، 1978ص450.

[3] ينظر داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص 36–37، .

[4] علي الشطناوي، **موسوعة القضاء الإداري**، ج1، ص 161، . محمود حافظ، **القضاء الإداري**، ص27، .

ومحاولة الاعتداء على حياة معاوية صار الخلفاء أقل اتصالا بالعامة، يغلقون الأبواب دونهم ويعينون الحجاب عليها. ومع اتساع رقعة الدولة الإسلامية، ودخول شعوب غير عربية الإسلام، وبعد العهد عن رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –، ضعف الوازع الديني واستشرى الفساد وتجاهر الناس بالظلم وتجور الولاة والعمال، ولم تكفهم زواجر العظة عن التمانع والتجاذب في ردع المتغلبين إلى قاضي المظالم الذي يمتزج به قوة الحكام بنصف القضاء. [5]

وُجد في هذه المرحلة ُجهتان قضائيتان في الدولة، إذ أصبحت قضاء المظالم، ولاية منفصلة عن القضاء العادي، فكان يقوم بمهامها الخلفاء أو من ينيبون عنهم، فالقضاء الإداري نشأ كقضاء مزدوج تابع لرئيس الدولة يفوض في مباشرته رئيس الديوان بمقتضى أمر إحالة من الخليفة، وبذلك ظهر نظام القضاء المزدوج [6] .

---

[5] يُنظر الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 129، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص 86، . سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 487، . داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص 47، .

[6] سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 487، . داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص48، .

المبحث الثاني

التمييز بين قضاء المظالم والأنظمة المشابهة

لقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي والحسبة والشرطة.وأما المطلب الثاني فيخصص لدراسة الفرق بين قضاء المظالم والفتوى والتحكيم.

المطلب الأول

الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي والحسبة والشرطة

خصص هذا المطلب لدراسة الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي وهو ما يتم تناوله في الفرع الأول. ثم بعد ذلك يأتي الفرع الثاني لدراسة الفرق بين قضاء المظالم والحسبة. ويأتي الفرع الثالث لدراسة الفرق بين قضاء المظالم والشرطة.

الفرع الأول: الفرق بين قضاء المظالم والقضاء العادي:

يتمتع قاضي المظالم باختصاصات أوسع من اختصاصات القاضي، فبذلك يختلف نظر قاضي المظالم عن نظر القضاة العاديين من وجوه متعددة، حصرها كل من ((الماوردي)) و((أبى يعلى)) في عشرة أوجه وهي :

الوجه الأول : يتمتع صاحب المظالم بهيبة زائدة، وبطش شديد، فيستطيع أن يكف الخصوم عن التجاحد، ويمنع الظلمة من التغالب والتجاذب، وذلك خلافا للقاضي، فإنه لا يتمتع بهذه السلطة الواسعة.

الوجه الثاني: نظر صاحب المظالم يخرج من دائرة الوجوب الضيقة، ويدخل في دائرة الجواز الواسعة، فيكون نظره أوسع نطاقا، وأفسح مجالا، وأكثر شمولا.

الوجه الثالث: يتمتع صاحب المظالم بسلطة كبيرة، فله أن يرهب جاحد الحق، وله أن يصل إلى إثبات الحقوق بكافة الطرق، بما في ذلك القرائن و الأمارات الدالة، وشواهد الأحوال الظاهرة، فبذا يصل إلى إظهار الحق، ويعرف المبطل من المحق.

الوجه الرابع : لصاحب المظالم أن يؤدب من ظهر حَيْفه، ويقوّم من بان عدوانه، ويهذب من وضح ظلمه.

الوجه الخامس :يجوز لصاحب المظالم أن يؤخر الحكم، وأن يتأنى في ترداد الخصوم عندما يشتبه أمرهم عليه، وتغمض حقوقهم ؛حتى يستطيع أن يكشف عن أحوالهم وأسبابهم، أما الحكام فلا يستطيعون ذلك، فإذا طلب منهم أحد الخصمين أن يفصلوا الحكم فليس لهم أن يؤخروه.

الوجه السادس: لوالي المظالم أن يعهد إلى طائفة من الرجال الأمناء بالفصل في التنازع بين الخصوم صلحا عن تراض. أما القاضي فليس له أن يرد الخصوم ويعهد إلى الأمناء بالفصل في التنازع بينهم إلا إذا رضيا بذلك.

الوجه السابع: لصاحب المظالم أن يفسح في ملازمة الخصمين إذا ظهرت علامات التجاحد، ويأذن في إلزام الكفالة فيما يجوز فيه التكفل ؛ حتى ينقاد الخصوم إلى التناصف، ويعدلوا عن التجاحد والتجاذب، أما القاضي فليس له ذلك.

الوجه الثامن: لصاحب المظالم أن يسمع من شهادات المستورين ما يخرج عن عرف القضاة في شهادات المعدلين.

الوجه التاسع :يجوز لصاحب المظالم أن يستحلف الشهود عندما يشك فيهم، إذا بذلوا أيمانهم طوعا، كما أن له أن يستكثر من عددهم، حتى يزول عنه الشك، وينتفي الارتياب، أما الحاكم فليس له ذلك.

الوجه العاشر: لصاحب المظالم أن يستدعى الشهود، ويسمع شهادتهم في تنازع الخصوم قبل أن يسمع دعوى المدعي، أما الحكام والقضاة فإنهم عادة يكلفون المدعي بإحضار بينة، ولا يسمعونها إلا بعد سماع دعواه. فهذه عشرة أوجه يقع بها الفرق بين نظر المظالم، ونظر القضاء في التشاجر والتنازع ، وهما فيما عداه متساويان . [1]

فقضاء المظالم أعلى درجات التقاضي في الدولة الإسلامية ،فهو ينظر بما عجز عنه القضاء العادي وينفذ قرارات القضاء العادي خاصة إذا عجز القضاء العادي عن تنفيذ أحكامه أو كان في أحد أطراف الدعوى من لا يرعوي لأحكام القضاء العادي، ويكون بحاجة إلى سلطة أقوى لردعه ،إضافة إلى أن قضاء المظالم ينظر ويبحث في الدعاوى دون إقامتها من أحد أو وجود مدعٍ ،ودون تقديم شكوى ؛لذا ينظر في المظالم أينما وجدت بينما القضاء العادي لا ينظر بالدعوى بدون إقامة دعوى.

الفرع الثاني: الفرق بين قضاء المظالم والحسبة:

الحسبة في اللغة: تدل على العد والحساب، حسبت الشيء أحسبه حسبا وحسبانا. والحسبة: احتسابك الأجر، وفلان حسن الحسبة بالأجر، إذا كان حسن التدبير، ويقال :احتسب بكذا إذا اكتفى به[2].

---

[1] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص136–138، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص90–91، . ويُنظر إسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص142–144، .

[2] ابن فارس، **معجم** مقاييس **اللغة**، باب الحاء والسين وما يثلثهما، ص244، . عبد الكريم زيدان **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية**، ط 1، مطبعة العاني، بغداد 1984، ص313

وأما الحسبة في الاصطلاح الشرعي فهي: وظيفة دينية من بـــاب الأمـــر بـــالمعروف والنهي عن المنكر[1].وهي أمر بالمعروف إذا ظهر تركه، ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله [2].

وأما الفرق بين الحسبة وقضاءالمظالم

أولا: من حيث الاختصاص:

الحسبة من خلال تعريفها نجد أن مجالها محدود بالنظر بالمعروف المتعلق بالنظام العام، والنهي عن المنكر مما ليس من خصائص الولاة والقضاة [3] بينما قضاءالمظالم أعلى مرتبة منها وأشمل.

ثانيا: من حيث البينات والدعوى:

الحسبة ليست بحاجة إلى رفع دعوى، أو بينات، أو أيمان، فهو يعزر ويؤدب على قـــدر المنكر فيما يتعلق بالنظام العام، لكن قضاء المظالم يختص فيما عجز القضاة والي الحسبة مـــن إنفاذه، وقاضي المظالم بحاجة إلى رفع دعوى ، وبينات ،وأيمان. [4]

ثالثا: من حيث المرتبة:

الحسبة وظيفة دينية، وولاية شرعية تلي ولاية القضاء في المرتبة، فهي واســـطة بـــين أحكام القضاء، وأحكام المظالم، فعموم الولايات وخصوصها، وما يستفيده المتولي بالولاية، يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف، إذ ليس هناك حدود مرسومة وصفها الفقهاء بين هذه الولايـــات، إنما المرجع في ذلك ما تقرره مراسم التعيين، من جمع بين هذه الولايات لشخص واحد، أو قـــد يفرق بينهما، وهذا كله يعود لرئيس الدولة. [5]

رابعا: من حيث وجود الخصم:

يجوز لناظر الحسبة أن يتعرض لتصفح ما يأمر به من المعروف، وينهى عن المنكـــر، دون وجود خصم مستعد، بينما ليس للقاضي أن يتعرض لذلك إلا بوجود خصم يجـــوز ســـماع الدعوى منه.

خامسا: من حيث استخدام الرهبة:

---

[1] ابن خلدون، **المقدمة** ص225، .

[2] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص362، . أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي (ت458هـ)، **الأحكام السلطانية**، تحقيق محمود حسن، دار الفكر، بيروت، 1992، ص320.

[3] تقي الدين أحمد بن تيمية (ت 728هـ)، **الحسبة في الإسلام**، تحقيق سيد بن أبي ســـعدة، ط1، دار الأرقـــم، الكويـــت، 1983، ص:16.

[4] يُنظر الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص364، . ابن خلدون، **المقدمة**، ص225، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص323، . النبهاني، **نظام الحكم** ، ط3، ص 190. يضيف تقي الدين " يملك المحتسب الحكم في المخالفة فور العلم بها في أي مكـــان دون حاجة لمجلس قضاء، ويجعل تحت يده عدد من الشرطة لتنفيذ أوامره، وتنفيذ حكمه في الحال "

[5] ابن القيم الجوزية **الطرق الحكمية**، ص241، . الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص364–365، . إسماعيل البدوي، **نظام القـــضاء الإسلامي**، ص136، .

لناظر المظالم والحسبة أن يستعملا الرهبة واستطالة الحماة، للوصول إلى الحق، والعدل لا الجور، وذلك فيما يتعلق بالمنكرات الظاهرة، وهذا يدل عن أن سلطتهما في هذا الموضـــوع أوسع من غيرهما من أنظمة القضاء الأخرى، لأنها تحكم من خلال وقائع وبينات، فـــإذا خـــرج عن ذلك تجوز وخرق [1]ولهما تأديب الخصم المعاند .[2]

سادسا :الفرق بين الحسبة والمظالم :

إن ولاية المظالم تتناول ما يعجز عنه القضاة، والنظر في الحسبة موضوع لما رفه(منع) عنه القضاة، ولذلك كانت رتبة المظالم أعلى ورتبة الحسبة أخفض، وجاز لوالى المظالم أن يوقع إلى القضاة والمحتسب ولم يجز للقاضي أن يوقع إلى والى المظالم، وجاز لـــه أن يوقـــع إلـــى المحتسب ولم يجز للمحتسب أن يوقع إلى واحد منهما، فيجوز لوالي المظالم أن يحكم ولا يجوز لوالي الحسبة أن يحكم[3].

مما سبق نرى أن الحسبة هي واسطة بين القضاء العادي والمظالم، حيث نرى قـــضاء المظالم أعلى هذه السلطات وهو حاكم عليهما وليس العكس، كما أن لـــيس للقاضـــي العـــادي استخدام الرهبة والاستطالة بينما نجد السماح في ولاية المظالم والحسبة، وان القضاء يقوم على البينة أو اليمين لإثبات الحق، ولا يجوز للمحتسب أن يسمع بينة، ولا أن يطلب حلف اليمين.

الفرع الثالث: أوجه الإتفاق والإفتراق بين قضاء المظالم والشرطة:

هناك بعض التشابه بين سلطة ناظر المظالم وسلطة صـــاحب الـــشرطة، إلا أن ســـلطة صاحب المظالم أوسع اختصاصا، وأرفع قدرا وإجلالا من صاحب الشرطة، ومن أوجه التـــشابه ما يلي:

أولاً: لناظر المظالم وصاحب الشرطة من فضل الهيبة وقوة اليد ما ليس لغيرهمـــا فـــي كف الخصوم عن التجاحد، وهي المبالغة في إنكار الحق من كلا الطرفين، ومنع الظلمـــة مـــن التغالب والتجاذب.

ثانياً: لهما أن يبتدئا باستدعاء الشهود، ويسألونهم عما عندهم في تنازع الخصوم.

ثالثاً: لهما أن يفسحا في ملازمة الخصمين إذا وضحت أمارات التجاحد، ويأذن في إلزام الكفالة فيما يسوغ فيه التكفل، لينقاد الخصوم إلى التناصف، ويعدلوا عن التجاحد والتكـــاذب[4]. فصاحب المظالم يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة ونفاذ الأمر كعمل إداري وتنفيذ شرطي؛ لأن

---

(1) يُنظر الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص365، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية، ص323**، .
(2) حامد محمد طالب، **التنظيم القضائي الإسلامي** ، ص26، .
(3) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص366، . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص324، .
(4) يُنظر **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م 3، ص 522، .

الشرطة هي التي تقر هيبته، وتنفذ أحكامه. كما أن لناظر المظالم سلطه أعلى، فهو ينظر بمخالفات الشرطة، مثل عدم تأديتهم لبعض مهامهم على الوجه الأكمل، أو تشدد بعضهم وسوء استخدام السلطة الممنوحة له، أو استغلال البعض لنفوذه في تحقيق مآرب شخصية[1]. فقاضي المظالم يوقع إلى صاحب الشرطة ولم يجز لصاحب الشرطة أن يوقع إلى قاضي المظالم، فوالي المظالم يحكم ويراقب تصرفات صاحب الشرطة وأفرادها ولا يجوز لصاحب الشرطة أن يحكم على قاضي المظالم .

المطلب الثاني

الفرق بين قضاء المظالم والفتوى

الفتوى في اللغة :

ذكر في معجم مقاييس اللغة تعريف الفتوى فقال :الفاء والتاء والحرف المعتل أصلان: أحدهما :يدل على طراوة وجدة، والآخر على تبين حكم.

والفتيا: يقال: أفتى الفقيه في المسألة، إذا بين حكمها، واستفتيت، إذا سألت عن الحكم، ويقال منه فتوى وفتيا[2].قال تعالى {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ } [3].

وجه الدلالة في الآية:

تدل الآية الكريمة على أن الله يبين لكم حكم ما سألتم عنه. [4]

الفتوى في الاصطلاح

يعرف ابن الصلاح[5] الفتوى بأنها :توقيع عن الله تبارك وتعالى[6] قال الشاطبي[7]:والمفتي قائم في الأمة مقام النبي صلى الله عليه وسلم [8]وأما الإفتاء فهو :إجابة السائل عن الحكم الشرعي لتصرف ما، والمفتي هو الذي يتولى الإجابة ببيان الأحكام الشرعية للحوادث التي يسأله عنها الناس[9].

---

[1] المرجع السابق،م3 ص523، .

[2] ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة** ، باب الفاء والتاء وما يثلثهما، ص 806، .

[3] سورة **النساء** آية (176).

[4] القرطبي، **الجامع لإحكام القران**، م3، ج5، ص402، .

[5] **ابن الصلاح** :محدث، فقيه،مفسر ،أصولي،نحوي ،عارف بالرجال ،من تصانيفه شرح مشكل الوسيط للغزالي،علوم الحديث.معجم المؤلفين،ج6،ص257.

[6] أبو عمر عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح الشهر زوري، (ت 643 هـ)، **أدب المفتي والمستفتي**، تحقيق موفق عبد القادر، الطبعة الأولى، عالم الكتب، 1986، ص72.

[7] الشاطبي :إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشهير بالشاطبي أبو إسحاق، محدث، فقيه، أصولي، لغوي نمفسر، من مؤلفاته : التعريف بأسرار التكليف في الأصول، تفي سنة 790هـ–13388م(معجم المؤلفين، ج1، ص118.

[8] الشاطبي، **الموافقات** ص867، .

[9] محمد رواس قلعة جي، **الموسوعة الفقهية الميسرة**، م1، ط1، دار النفائس، بيروت، 2000، ص253.

الفرق بين الفتوى والقضاء

تتسم الفتوى والقضاء بأن كليهما إخبار عن حكم الله تعالى، وإنه يجب على السامع اعتقادهما، وبأن كليهما يلزمان المكلف من حيث الجملة، لكن الفتوى إخبار عن الله تعالى في إلزام، أو إباحة، والقضاء إخبار معناه الإنشاء والإلزام من قبل الله تعالى[1]. ومع أن كليهما إخبار إلا أن هناك فروقا بينهما.

أولا: القاضي أيسر مأثما وأقرب إلى السلامة من المفتي؛ لأن المفتي من شأنه إصدار ما يرد عليه من ساعته بما يحضره من القول بينما القاضي شأنه النظر والتثبت والنظر في الحجج.

ثانيا: المفتي أقرب إلى السلامة من القاضي من حيث الإلزام ؛لأنه لا يلزم بفتواه لأنه إخبار غير ملزم، فإن شاء قبل قوله، وإن شاء تركه. لكن القاضي يلزم بقوله لأنه إخبار بالحكم الشرعي إخبار ملزم، فيشترك القاضي والمفتي في الإخبار عن الحكم، ويتميز القضاء بالإلزام، فالقضاء من هذا الوجه أخطر[2]، وهذا لا ينطبق على فتيا رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم -، فإن فتواه صلى الله عليه وسلم كقضائه فيها الإلزام، لقوله تعالى "وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم ومن يعص الله ورسوله فقد ضل ضلالا مبينا "[3].

وجه الدلالة في الآية:

هذه الآية عامة في جميع الأمور، وذلك إذا حكم الله ورسوله بشيء فليس لأحد مخالفته، ولا اختيار لأحد ههنا، ولا رأي ولا قول.[4]

ثالثا: تختلف الفتوى عن القضاء من ناحية شروط كل منهما، فيشترط في القاضي الحرية، والذكورة بينما لا يشترطا في المفتي، فيجوز للعبد والأنثى الفتوى، كما لا يؤثر العمى، والخرس المفهوم الإشارة، وكذلك العداوة وجر النفع، ودفع الضرر، بخلاف القاضي فإن هذه الأمور معتبرة؛ لأن المفتي في حكم من يخبر عن الشرع بما لا اختصاص له بشخص، ويصح إفتاءه لمن لا تقبل شهادته له، وإن لم يجز أن يشهد له، وذلك أن الإفتاء يجري مجرى الدراية، فكأنه حكم عام بخلاف الشهادة والحكم فإنه يخص المشهود له والمحكوم له[5].

---

(1) أحمد بن إدريس القرافي الصهناجي المشهور بالقرافي (ت684هـ)، **الفروق**، ج4، عالم الكتب، بيروت ص 53.

(2) شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن القيم الجوزية (ت751هـ) **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تعليق طه سعد، **ط**1، دار الجليل، بيروت، ص:36.ولينة الحمصي، **تاريخ الفتوى في الإسلام وأحكامها الشرعية**، **ط**1، دار الرشيد، بيروت، 1996، ص59.

(3) سورة الأحزاب آية رقم (36)

(4) ابن كثير، **تفسير القران العظيم**، م3، ص539، .

(5) ابن الصلاح، **أدب المفتي والمستفتي**، ص106، . ابن القيم الجوزية، **إعلام الموقعين**، ج4، ص210، .

رابعا: يعتمد القاضي في إصدار الحكم على الحجج، كالبينة والإقرار، بالإضافة إلى الأدلة الشرعية التي يستنبط منها الحكم، ولا ينظر إلى بواطن الأمور من نية الفاعل وحقيقة فعله. أما المفتي فإنه يخبر حسب وصف المستفتي ونيته وقوله، دون النظر إلى الحجج والبراهين[1].

خامسا: أما من حيث الاختصاص، فالمفتي أوسع نطاقا في إعطاء الأحكام من القاضي؛ لأن المفتي يقوم بالإخبار بالأحكام الشرعية كلها دون تقييد بنوع معين سواء أكانت في العبادات أو المعاملات أو العقيدة، فمثلا العبادات لا يدخلها القضاء البتة بل الفتيا، فليس للقاضي أن يحكم بأن هذه الصلاة صحيحة، إنما هي فتيا [2]

وأما عند الإمامية فلديهم التقليد، والاجتهاد وللمجتهد عندهم وظيفتان:

الأولى: إصدار الفتوى المطابقة لرأي الراغبين في الرجوع إليه، والعمل بفتواه، وقد اصطلحوا على تسميته بالمرجع.

ثانيا:الحكم بين الناس، وذلك في مقام التقاضي عنده في الخصومات، والمنازعات، أو في مقام الرعاية لأمور الحسبة، مثل الأوقاف والقاصرين ونحوهما، والفتوى لديهم ملزمة. [3]

فالفتيا عند الإماميةهي : مصطلح يلازم النظر في الأدلة الشرعية، والاجتهاد في معرفتها، ومعرفة دلالاتها، واستنباط الأحكام الشرعية منها، وفي كل زمان كانت الأحكام تنقل وتبلغ عنه بواسطة السنة المروية، ولم تكن الفتيا تتجاوز تطبيق الكليات، والقواعد العامة، على المصاديق الجزئية [4].

---

(1) لينة الحمصي، **تاريخ الفتوى في الإسلام**، ص59، .

(2) القرافي، **الفروق**، ج4، ص48، . ولينة الحمصي، **تاريخ الفتوى**، ص59، .

(3) السيد محمد حسين فضل الله، فقه الشريعة، ج1، **ط1**، دار الملاك، بيروت، 1999، ص114.

(4) محمد شمس الدين، **نظام الحكم والإدارة** ، ص555، .

المطلب الثالث

الفرق بين قضاء المظالم و التحكيم

التحكيم في اللغة :

هو المنع، والمحكم (بفتح الكاف وكسرها): المنصف من نفسه. وحاكمه إلى الحاكم :دعاه وخاصمه، وحكّمه في الأمر تحكيماً: أمره أن يحكم فاحتكم، واحتكم فلان في مال فلان :إذا جاز فيه حكمه. وتحكّم : جاز فيه حكمه. وحكمّت الرجل :فوّضت الحكم إليه[1].

وفي اصطلاح الفقهاء: هو تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما[2]. وقد عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1790) التحكيم بأنه: "عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكما برضاهما، لفصل خصوماتهما ودعواهما".

و في القانون: هو الطريقة التي يختارها الأطراف لفض منازعاتهم التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع، والبت فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليهم اسم المحكم أو المحكمون دون اللجوء إلى القضاء[3]. يختلف القضاء عن التحكيم في الأمور الآتية :

1- القضاء ولاية عامة منوطة بالدولة، وهي مسؤولة عن تحقيق العدالة بين الناس، والمحافظة على حقوقهم، ورتبة القاضي أعلى من رتبة الحكم؛ لأنه يخول بالنظر في سائر القضايا المالية والمدنية والحدود، دون التقيد بخصوم معينين.
2- ويستطيع القاضي نقض حكم المحكم في بعض المسائل الاجتهادية، ولا يجوز للحكم نقض حكم القاضي. أما ولاية التحكيم فهي أضيق من ولاية القضاء؛ لأن التحكيم طريق استثنائي لحل النزاع بين الخصوم، ولا يحكم إلا في قضايا محددة وعلى خصوم معينين.
3- القضاء منصب خطير وحساس، تختار الدولة لهذا المنصب من يصلح له، ولا تظهر إرادة الخصوم في اختيار القضاة ، أما في التحكيم فان الخصوم هم الذين يختارون الحكم عادة، وتبرز إرادتهم تماما، من حيث تحديد مكان التحكيم وزمانه ومدته.
4- يلزم القاضي بالنظر في القضايا التي تعرض عليه؛ لأنه منصب من الدولة للنظر في الخصومات كافة، أما الحكم فلا يلزم بقبول التحكيم لأنه يمارس عمله بمحض إرادته ورغبته.

---

[1] **معجم مقاييس اللغة**، مادة (حكم) ج2، ص91.**المصباح المنير** مادة (الحكم).**القاموس المحيط نمادة (الحكم)**. نقلا عن :قحطان عبد الرحمن الدوري، **عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، ط1، دار الفرقان، عمان، 2002م، ص18-19.

[2] قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ، ص21.

[3] فوزي محمد سامي ن **التحكيم التجاري الدولي**، دار الثقافة، عمان 1977م، ص17.

5- يلزم أطراف الخصومة الحضور أمام القاضي للنظر في نزاعهم أما في التحكيم فلا يلزم أي من الخصمين الحضور إلى جلسة التحكيم وإنما يحضران اختياريا.

6- لا يجيز القضاء للقاضي أن يعمل بمهنة أخرى، خوفا من انشغاله عن الوظيفة الأساسية، أما الحكم فهو حر الإرادة، لا يمنع من مزاولة أية مهنة أخرى، لأن مهمته محدودة.

7- للقاضي صلاحية الحبس والعقوبة المادية والمعنوية؛ لأن صلاحياته واسعة، أما مهمة الحكم فهي إثبات الحكم وبيانه، ليعرض فيما بعد على القضاء.

8- لا يتقيد الحكم ببلد معين، ولا بمكان خاص، وله الحرية في اختيار الزمان والمكان وموعد الجلسة، حسب ظروف أطراف النزاع، وطبيعة موضوع التحكيم، ولا يشترط أن تكون جلسة التحكيم علنية، أما القاضي فمقيد بالمكان وهو قاعة المحكمة وموعد الجلسة، ولا يملك أن يبدل منطقته القضائية إلا بترتيب خاص مع الجهات المسؤولة، وتكون جلساته وأحكامه علنية.

9- يملك الخصوم عزل الحكم قبل صدور حكمه في قضية النزاع، أما في القضاء فلا يملك الخصوم عزل القاضي، لا قبل صدور الحكم ولا بعده؛ لأن ولايته لا تقتصر على خصوم القضية.

10- للقاضي عند الضرورة أن يوكل غيره، إن كانت ولايته مطلقة، أو كان مأذونا في الاستخلاف، أما الحكم فليس له أن يوكل غيره لأن الخصمين رضيا به دون غيره.

11- ليس للقاضي أن يحكم لنفسه ولا لأصله وفرعه وزوجه، بعدا عن مظنة التهمة والمحاباة، وضمانا للتجرد والموضوعية، أما الحكم فيرى جمهور الفقهاء جواز حكم المحكم لنفسه ولأصله وفرعه، وان حكم نفذ حكمه ما لم يكن ظلما، ويظهر الفرق لنا نظرا لطبيعة التحكيم، فما دام أن الخصمين قد ارتضياه للفصل بينهما فلا ينظر إلى علاقته أو قرابته ما دام أن الكل مطمئن إلى عدالته و نزاهته و موضوعيته[1].

---

[1] محمد أحمد القضاة، **التحكيم في الشقاق بين الزوجين**، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، عمان، م18، العدد4، 1991، ص10 .

الفصل الأول

مشروعية وأسس تعيين قضاة محكمة المظالم

المبحث الأول : مشروعية قضاء المظالم

ينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

الأول: مشروعية قضاء المظالم في القرآن الكريم.

الثاني: مشروعية قضاء المظالم في السنة النبوية.

الثالث : مشروعية قضاء المظالم في إجماع الصحابة رضوان الله عليهم.

المبحث الثاني : شروط قاضي المظالم

ويحتوي ثلاثة مطالب:

الأول: الشروط المتفق عليها.

الثاني : الشروط المختلف فيها.

الثالث :المشروع المقترح لديوان المظالم في الأردن.

المبحث الثالث : تعيين قضاة محكمة المظالم

يقع هذا المبحث في ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : الجهة التي تملك تعيين قاضي محكمة المظالم.

المطلب الثاني : صيغ تعيين قاضي محكمة المظالم.

المطلب الثالث : شروط تعيين القاضي الإداري في الأردن.

المطلب الرابع : طرق انتهاء ولاية القاضي .

الفصل الأول

مشروعية وأسس تعيين قضاة قضاء المظالم

تتطلب دراسة محكمة قضاء المظالم معرفة المصادر الشرعية التي تستند إليها هذه المحكمة. ولدراسة مشروعية هذه المحكمة فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: يخصص لدراسة مشروعية قضاء المظالم.

المبحث الثاني: ويخصص لدراسة شروط قاضي المظالم.

المبحث الثالث: ويخصص لدراسة تعيين قضاة محكمة المظالم.

المبحث الأول

مشروعية قضاء المظالم

القضاء بالحق من أقوى الفرائض بعد الإيمان بالله تعالى، وهو من أشرف العبادات، فلأجله أثبت الله سبحانه لآدم عليه الصلاة والسلام اسم الخلافة، فقال تعالى: {وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الأَرْضِ خَلِيفَةً} ([1]). وأثبتها لداود عليه الصلاة والسلام: {يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الحِسَابِ} ([2]). وبه أمر كل نبي مرسل حتى خاتم المرسلين عليه أفضل الصلاة والتسليم فقال سبحانه : {وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ} ([3]).

هذا لأن القضاء بالحق إظهار العدل، وبه قامت السماوات والأرض، ولأن قضاء المظالم ينظر في كل مظلمة ونزاع تكون الدولة طرفا فيه، من أجل إنصاف المظلوم وردع المعتدي والظالم، جاءت الأدلة الشرعية لتؤيد هذا النوع من القضاء، إذ ثبتت مشروعيته **بالقران الكريم والسنة النبوية والإجماع**. ولذلك فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مشروعية قضاء المظالم في القرآن الكريم.

المطلب الثاني: مشروعية قضاء المظالم في السنة النبوية.

المطلب الثالث: مشروعية قضاء المظالم في إجماع الصحابة رضي الله عنهم.

([1]) سورة **البقرة**،آية30.

([2]) سورة **ص**، آية26.

([3]) سورة **المائدة** ،آية49.

المطلب الأول

مشروعية قضاء المظالم في القرآن الكريم

لقد ورد الكثير من الآيات القرآنية التي تشير و تبين مشروعية قضاء المظالم، وفيما يأتي بعض هذه الأدلة:

الدليل الأول: قوله تعالى{**إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالعَدْلِ إِنَّ اللهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا**} ([1])

وجه الدلالة في الآية:

تدل هذه الآية على أمر عام للمؤمنين جميعا لا يختص به راع دون رعيته، ولا قوي دون ضعيف، ولا غني دون فقير، والأمانات تشمل كل ما يؤتمن الإنسان عليه من علم ومال، وودائع، وأسرار، وغير ذلك مما يقع في دائرة الائتمان وينبغي المحافظة عليه، ومعنى أدائها إلى أهلها توصيلها إلى ذويها كما هي من غير بخس ولا تطفيف، والحكم أمانة في أعناق الحكام، عليهم أن يؤدوا الأمانة فيه بإقامة العدل وتوخي المصلحة، وتجنب الفساد [2] .

فالآية الكريمة تؤكد على عنصرين أساسيين من عناصر السلامة العامة للتوازن الاجتماعي، وهي أداء الأمانة، والحكم بين الناس بالعدل، فإن الله سبحانه وتعالى أنزل الرسالات كلها ليقوم الناس بالقسط، لما في ذلك من التأكيد على خط التوازن في الحياة الذي تستقيم به الأمور وتتطور[3].

والعدل هو مساواة بين الناس أو بين أفراد أمة في تعيين الأشياء لمستحقيها، وفي تمكين كل ذي حق من حقه، دون تأخير، فهو مساواة في استحقاق الأشياء وفي وسائل تمكينها بأيدي أربابها، فالأول :هو العدل في تعيين الحقوق، والثاني:هو العدل في التنفيذ [4].

مما سبق يرى الباحث إنه لابد من وجود الأمانة والحكم بالعدل وإيصال الحق إلى أهله فإذا لم يؤدِ الحاكم أمانته ولم يرجع الحقوق، ولم يحكم بالعدل فقد خرج عن مقتضيات الأمانة فكان لابد من وجود جهة إداريه تنفيذية رقابية تعيده إلى الحق والحكم بالعدل وإرجاع الحقوق إلى مستحقيها ،وعليه فالجهة المخولة في إعادة ذلك هي محكمة قضاء المظالم أو قاضي المظالم؛ لأنه لابد من ميزان ثابت ترجع إلى الحكومة المسلمة.

---

(1) سورة**النساء**: آية58.

(2) محمد أبو زهرة (ت 1394هـ) ، **زهرة التفاسير** م4، دار الفكر العربي القاهرة ص 1723- 1724.

(3) السيد فضل الله، **من وحي القرآن**، م7، ص315

(4) محمد الطاهر أبن عاشور، **التحرير والتنوير**، ج4 ط1، ، مؤسسة التاريخ، بيروت، 2000 ص162.

الدليل الثاني:قوله تعالى{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَطِيعُوا اللهَ وَأَطِيعُوا رسول الله وَأُولِي الأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللهِ وَرسول الله إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَاليَوْمِ الآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا } ([1])

وجه الدلالة في الآية:

تتضمن الآية أمر الله سبحانه القضاة والولاة إذا حكموا بين الناس أن يحكموا بالحق وأمر الناس بطاعتهم هنا، وطاعة الله عز وجل هي امتثال أوامره ونواهيه وطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم هي فيما أمر به ونهى عنه، وأولي الآمر :هم الأئمة والسلاطين والقضاة وأمراء الحق ولاة العدل كالخلفاء الراشدين ومن يقتدي بهم من المهتدين، وكل من كانت له ولاية شرعية لا ولاية طاغوتيه. [2]

فالله عز وجل أمر الرعية بطاعته بامتثال أوامره واجتناب نواهيه، ثم بطاعة رسوله. فيما أمر به ونهى عنه، ثم بطاعة الأمراء. لكن تجب طاعة الأمراء أو السلطان فيما فيه طاعة، ولا تجوز فيما كان منه لله فيه معصية [3]

ولا تكون طاعة ولي الأمر إلا في دائرة الكتاب العظيم والسنة الشريفة لأنهما المرجع في الوفاق والخلاف معا [4] لذا فإن طاعة ولي الأمر مشروطة ومقيدة بطاعة الله سبحانه ورسوله–صلى الله عليه وسلم–، فالآية الكريمة توجب طاعة التشريع الصادر من ولي الأمر في حدود أحكام الشريعة الإسلامية كما بينها الكتاب الكريم والسنة الشريفة [5]

وعليه فإن النص يجعل طاعة الله أصلا، وطاعة رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – أصلا كذلك بما أنه مرسل منه، ويجعل طاعة أولي الأمر منهم تبعا لطاعة الله وطاعة رسوله، فلا يكرر لفظ الطاعة عند ذكرهم، كما كررها عند ذكر رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – ليقرر أن طاعتهم مستمدة من طاعة الله تعالى وطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم، بعد أن قرر أنهم "منكم" بقيد الإيمان وشرطه.

وطاعة أولى الأمر منكم، بعد هذه التقريرات كلها ، في حدود المعروف المشروع من الله وسبحانه والذي لم يرد نص بحرمته، ولا يكون من المحرم عندما يرد إلى مبادئ شريعته، عند الاختلاف، والسنة تقرر هذه الطاعة[6].وهذا ما عبر عنه الحديث الشريف فعن عبد الله بن

---

[1] سورة **النساء**: آية59.

[2] أبو الطيب صديق بن حسن بن علي الحسين القنوجي البخاري(ت1307 ه)، **فتح البيان في مقاصد القران**، مراجعة عبد الله الأنصاري، ج3 ، ط1، إحياء التراث ألا سلامي ، قطر 1989، ص 155.

[3] وهبة الزحيلي، **التفسير المنير**، ج5، ط1، دار الفكر المعاصر، بيروت ، 1991 ، ص 128.

[4] أبو زهرة، **زهرة التفاسير**، م 4، ص 1730.

[5] محمد عاطف البنا ، –**الوسيط في النظم السياسية** ، ط1، دار الفكر العربي المعاصر ، 1988 ، ص128.

[6] سيد قطب، **في ظلال القرآن**، م 2 ، ط12، دار الشروق، بيروت، 1986، ص691.

مسعود ؛أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"سيلي أموركم بعدي رجال يطفئون السنة ويعملون بالبدعة ،ويؤخرون الصلاة عن مواقيتها"فقلت يا رسول الله !إن أدركتهم ،كيف أفعل ؟قال "تسألني يأبن أم عبد كيف تفعل ؟قال :"لا طاعة لمن عصى الله"[1].

أوجه الدلالة في الحديث:

يدل الحديث الشريف على تقييد الطاعة لأولي الأمر بما لا يتعدى حدود الشرع الحنيف، فإذا تعدى فلا طاعة له.

كما أن هذه الآية توضح نكات دستوريه ودلالات منها:

1-للناس حق منازعة الحكام والحكومة.

2- إن الفيصل في النزاع هو قانون الله ورسوله صلى الله عليه وسلم.

3- ضرورة أن توجد في نظام الخلافة هيئه حرة مستقلة عن نفوذ الشعب وتأثير الحكام لتقضي في النزاعات وفق القانون الأعلى قانون الله تعالى ورسوله [2]

مما سبق نرى أن الآية توجب طاعة ولي الأمر، ولكن هذه الطاعة مقيدة بتطبيق ولي الأمر أو القاضي، التشريع المنبعث والمنبثق من القران الكريم والسنة المطهرة. فإذا تم الاختلاف والتنازع كان الرجوع إليهما، لكن إذا خرج ولي الأمر عنهما ظلم وترك العدل فعصى فلا طاعة له حينئذ، لذا كان لابد من سلطة ترجعه وتراقب تطبيق هذا التشريع. والسلطة التي تملك الصفة الرقابية هي ديوان أو محكمة قضاء المظالم. بمعنى أن مفهوم المخالفة لهذه الآية أنه لا طاعة لمن يخالف دستور وقانون الدولة الإسلامي، لذا فكان لابدّ من وجود هيئة إدارية رقابية تنفيذية لمراقبة تصرفات الملأ في الدولة، متخصصة في منازعة الحكام والحكومة، وتراقب تطبيق هذا القانون إسلامي.

الدليل الثالث: جاءت الآيات الكريمة تحث على الحكم بما أمر الله وعدم إتباع الهوى.

قال تعالى{**وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الكِتَابَ بِالحَقِّ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الحَقِّ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا وَلَوْ شَاءَ اللهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَكِنْ لِيَبْلُوَكُمْ فِي مَا آَتَاكُمْ فَاسْتَبِقُوا الخَيْرَاتِ إِلَى اللهِ مَرْجِعُكُمْ جَمِيعًا فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ* وَأَنِ احْكُمْ**

[1] أخرجه ابن ماجة، **سنن ابن ماجه**، ك الجهاد، باب لا طاعة في معصية الله، حديث رقم (2865) ج2،ص24. أحمد بن حنبل الشيباني(ت241 هـ) ، **مسند أحمد**، تحقيق شعيب الأرنؤط وآخرون ، ج 20، حديث رقم (13225)ط2، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 2008م، ص441-442، علق على إسناده محتمل للتحسين. وعلق عليه الألباني بأنه صحيح ، **صحيح سنن ابن ماجه**،ج2،ص142.

[2] أبو الأعلى المودودي ، **الخلافة والملك**، تعريب احمد، ط1، دار القلم ، الكويت، 1978، ص 24-25.

بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ} ([1]).

وجه الدلالة في الأيتين:

فالآيتان الكريمتان تطلب من الحاكم الحكم بين الناس بما أنزل الله في القرآن الكريم وأن لا ينصرف عن الحق الذي أمر الله به إلى أهواء الجهلة الأشقياء[2].

والنهي عن اتباع الهوى فيه إشارة إلى أن الحكم إما أن يكون بما انزل الله تعالى واعلمه بحكمته وهدايته، وإما أن يكون اتباعا لأهواء الناس ورغباتهم، وذلك لأن القوانين البشرية تتبع الأعراف الاجتماعية للناس، وما تواطؤوا عليه وما ارتضوه لذات أنفسهم، وقد يكون ظلما طبقيا، وقد يكون هضما لحقوق ذوي الحقوق التي اكتسبوها بما ينمي ثروة الجماعة، ويزيد خبراتها، وشرع الله مخالف لحكم الهوى والشهوة، وهو الحق [3].

وفي قوله تعالى{يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ} ([4]).

وجه الدلالة في الآية:

تتضمن هذه الآية وصية لولاة الأمور بأن يحكموا بين الناس بالحق المنزل من عنده تبارك وتعالى ولا يعدلوا عنه فيضلوا عن سبيل الله تعالى، ولأنها تشير إلى أهم خطر يهدد الحاكم العادل، ألا وهو اتباع هوى النفس لأنه ستار سميك يغطي أعين الحقيقة عن الإنسان ويعضل بينه وبين العدالة، فأينما وجد الضلال كان لهوى النفس ضلع في ذلك وأينما اتبع هوى النفس فإن عاقبته الظلال، فالحاكم المتبع لهوى النفس إنما يفرط بمصالح وحقوق الناس[5].

ولذلك عندما سأل الوليد بن عبد الملك أبا زرعة، أيحاسب الخليفة، فقال له :أنت أكرم على الله أم داود عليه السلام، فإن الله جمع له النبوة والخلافة ثم توعده[6].

([1]) سورة **المائدة**: آية48-49.
(2) ابن كثير، **تفسير القران العظيم** م2/ص 75. القرطبي، **الجامع لإحكام القران**، م3 ، ج6، ص 210-211.
(3) أبوزهرة، **زهرة التفاسير** ج4/ص2232
(4) سورة **ص**: آية26.
(5) ناصر الشيرازي ، **الأمثل** م14 ص445-446.
(6) ابن كثير، **تفسير القران العظيم** ، ج4، ص 35.

ثم جاءت الآية التي تأمر بالاستقامة وعدم اتباع الهوى قال تعالى{فَلِذَلِكَ فَادْعُ وَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَقُلْ آَمَنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ مِنْ كِتَابٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ اللهُ رَبُّنَا وَرَبُّكُمْ لَنَا أَعْمَالُنَا وَلَكُمْ أَعْمَالُكُمْ لَا حُجَّةَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمُ اللهُ يَجْمَعُ بَيْنَنَا وَإِلَيْهِ المَصِيرُ} .[1]

وجه الدلالة في الآية:

جاء النهي عن إتباع الهوى، " فلا" ناهيه، و"تتبع "فعل مضارع مجزوم بـلا، والفاعل ضمير مستتر تقديره أنت، وجملة"لأعدل بينكم "معطوفة على أمنت، و"لأعدل" فعل مضارع منصوب بأن المضمرة وبينكم ظرف متعلق بأعدل[2].

فجاء التعبير بفعلين مضارعين وهي تنهى عن اتباع الهوى، وفعل أمر يأمر بالإيمان، وان من لوازم الإيمان العدل وعدم اتباع الهوى، لذا جاء التعبير بفعل مضارع لأنه يفيد الاستمرار والتجدد. وهذه الآية تعبير عن طبيعة رسالة الإسلام، فهي رسالة جاءت لتمضي في طريقها لا تتأثر بأهواء البشر وجاءت لتهيمن وتحقق العدالة في الأرض[3].

وتأمر بالاستقامة على القرآن وعدم النظر إلى خلاف من خالف وتوجب العدل في الأحكام [4].

نلحظ من الآية تحذير من اتباع الهوى؛ لأن إتباع الهوى يعني الضلال، بمعنى أن عدم الاستقامة يؤدي إلى عدم العدل والظلم، ولذا كان لابد من وجود هيئة رقابية إدارية لمراقبة إقامة العدل وعدم اتباع الهوى.

الدليل الرابع: "قوله تعالى{وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ} [5].

وقوله تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا *وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللهِ يَسِيرًا}[6].

---

[1] سورة **الشُّورى**:آية 15.
[2] يُنظر محي الدين الدرويش ، **إعراب القران الكريم**، ط5، م 9، دار ابن كثير، بيروت ، 1996، ص 22.
[3] سيد قطب ، **الظلال** ج5 ص315.
[4] يُنظر القرطبي، **الجامع لأحكام القران**، م 8، ج 16، ص13 بتصرف. ابن كثير، **تفسير القران العظيم**، م 4 ، ص115 نحوه. ناصر الشيرازي، **الأمثل** م/15 ص454 كذلك.
[5] سورة **البقرة**: آية188.
[6] **سورة النساء: الآيتان 29 :30.**

وجه الدلالة في الآيات:

تبين الآيات أن الأكل بين الناس بالباطل يشتمل كل ما أُخذ بغير وجه حق كالربا والقمار لأنه أخذ بدون مقابل والرشوة والدفاع بالباطل لأنهما إعانة على الظلم [1]ولأن أخذ أموال الناس بالباطل وشيوع ذلك واستمراره يقتل الأمة، لأنه يُشيع فيها الفساد، وضياع الحقوق ولا ُيحتــرم العدل ويسود الظلم، وبذلك تفنى الأمم وتذهب قوتها أمام من يتربص بهــا الــدوائر والله حــرم الفساد [2]

ومعنى أدلى إلى الحكام بالمال، أي أنهم يقدمونها للحكام الآثمين من نسقه الذين يجلسون في مناصب القضاء، أو الحكام الذين يملكون العطاء والمنع، أو يملكون القــسمة بــين النــاس، ومعنى الإدلاء بالمال على هذا تقديم المال لهؤلاء ليعدلوا بهم عن قــسمة الحــق إلــى القــسمة الضيزى التي تمنع الحق، وتقرر الباطل، والرشوة لها صور شتى، فمرة تكون بإعطــاء المــال لتحول من هو في منصب القضاء عن العــدل أو بالإهــداء أو بالــضيافة أو بــأداء الخــدمات حلالهاوحرامها. أو بمقارضة الظلم، كأن يظلم في قضية لمجلس في منصب القاضي، ليظلم في قضيته وكل ذلك استخدام للمال أو ما يقوم مقامه من أداء أمور تقوم بمال أو لا تقوم بمال ومنها نفع واضح، وهذا تأكيد لمعنى الأثم والظلم وأكل أموال الناس بالباطل[3]

فهذه الآيات تدل على أنه لابد من وجود الرقابة على أعمال القضاة وشروط التقاضــي فكما أن المال حق ولا يجوز أخذه إلا بطرق مشروعه، فإن إقامة العدل وإيصال الحقــوق إلــى أهلها حق لا يجوز الاعتداء عليه لان في الاعتداء ظلم وباطل.

وكما أن الآية تعالج قضية من قضايا الفساد الإداري وهي الرشوة، فيكون التقــدير ولا تأكل أموالكم بينكم بالباطل ولا تدلوا إلى الحاكم أي لا ترشوها إليهم لتأكلوا طائفة مــن أمــوال الناس بالباطل[4]

ولا تصانعوا بأموالكم الحكام لترشوهم ليقضوا لكم على أكثر منها، قال ابــن عطيــة[5] وهذا القول يترجح لان الحاكم مظنة الرشاء إلا من عصم وهو الأقل[6]

ولهذا شدد الإسلام على مسألة الرشوة وأدانها وقبحها واعتبرها من الكبائر فهي تفتــت الكيان الاجتماعي، وتؤدي إلى تفشي الظلم والفساد، والتمييز بين الأفراد في المجتمع الإنساني،

---

(1) يُنظر أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت450 ه) **النكت والعيون تفسير الماوردي**، مراجعة السيد عبد الرحيم م1 ، ط1 دار الكتب العلمية، بيروت ، 1992، ص474. ووهبه الزحيلي، **التفسير المنير** ، ج 2، ص164.

(2) محمد أبو زهرة، **زهرة التفاسير**، ج2 ، ص568.

(3) المرجع **ذاته**،ج2،ص570.

(4) محمد الرازي فخر الدين بن ضياء الدين عمر(ت604ه) ، **التفسير الكبير** ، ج 5، ط1، دار الفكر، بيروت ، 1981 ، ص127-128.

(5) **ابن عطية** :عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن الغرناطي المالكي ،عالم مشلاك في الفقه والحديث والتفسير وانحو واللغة والأدب .توفي سنة (541هـ)،من مؤلفاته :الجامع المحرر الصحيح الوجيز في تفسيرالكتاب العزيز.معجم المؤلفين ،ج5،ص93.

(6) القرطبي، **الجامع لأحكام القران**، م1 ، ج2، ص340.

وتصادر العدالة من جميع مؤسساتها [1]

ولذلك كان التعقيب الإلهي{وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللهِ يَسِيرًا} [2]

وجه الدلالة في الآية:

هذا نص عام على كل ما نهى عنه في جميع القضايا، لأن من يفعل ذلك فقد تعدى على حقوق الآخرين، والعدوان بتجاوز الحد والظلم وضع الشيء في غير موضعه[3]

ويؤيد ذلك الحديث الشريف..أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل" ابن اللتبية"على الصدقات فجاء بمال فقال هذا لكم وهذا مما أهدي إلي، فقال صلى الله عليه وسلم في خطبته " ما بال قوم نستعملهم فيقدموا بمال ويقولون هذا لكم وهذا مما أهدي إلى فهلا جلس أحدكم في بيت أبيه وأمه فينظر أيهدي إليه أم لا[4]

وقد طبق عمر بن الخطاب رضي الله عنه الرقابة الإدارية عندما سال أبا هريرة رضي الله عنه عن مال ؟ فقال: من أين لك هذا ؟ فقال: تناتجت الخيول وتلاحقت الهدايا، قال له :هلا قعدت في بيتك فنظرت أيهدى إليك أم لا ،وصادر الأموال ووضعها في بيت مال المسلمين ، فقبول الهدية للحاكم رشوة[5]

مما سبق نرى أن الأدلة السابقة من وجوب أداء الأمانات والأمر بالحكم بالعدل وطاعة أولى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وحفظ حقوق الناس وعدم اتباع الباطل لشواهد على مشروعية قضاء محكمة المظالم، إذ لابد من وجود هيئة إدارية تنفيذية رقابية تراقب أعمال أولي الأمر من الحكام والقضاة والأمراء حفظا للحقوق و إقامة للعدل وتطبيقا للقانون الإسلامي، حتى ينعم الجميع حكاماً ومحكومين بالأمان والأمن، ولتصل الحقوق إلى أهلها ورفعا ومنعا للظلم بين أفراد المجتمع، فإذا فكر أحد أركان الإدارة بالفساد والظلم كانت له محكمة المظالم بالمرصاد، ترجعه إلى رشده ومعرفة ما له من حقوق، وما علي من واجبات، فلا يتجاوز حدوده.

---

(1) ناصر الشيرازي، **الأمثل** ، م 2، ص 8.

(2) سورة **النساء**: آية30.

(3) القرطبي، -**الجامع لإحكام القران**، م3 ، ج5، ص157..يُنظر الماوردي، **النكت والعيون**، م 1، ص475.

(4) رواه البخاري ،**صحيح البخاري** ،حديث رقم (7174، 7197) ج13،**ك الأحكام**، باب هدايا العمال ، ص175، باب محاسبة الإمام **عماله**،ص 201.

(5) السرخسي، **المسبوط**، ج16 ، ص82.

المطلب الثاني

مشروعية قضاء المظالم في السنة النبوية

بينت السنة الشريفة بكونها شارحة ومبينة للقرآن الكريم، دليل مشروعية قضاء المظالم من خلال النصوص الآتية:

الدليل الأول: عن أنس قال :غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا :يا رسول الله :سعّر لنا فقال: "إن الله هو المسّعر القابض الباسط الرزاق وإنّي لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد منكم يطلبُني بمظلمّة في دمٍ ولا مالٍ"[1]

وجه الدلالة في الحديث :

نص الحديث الشريف بأن التسعير مظلمة ووجهه أن الناس مسلطون على أموالهم، والتسعير حجر عليهم، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين، وليس نظره في مصلحة المشتري برخص الثمن أولى من نظره في مصلحة البائع بتوفير الثمن، وإذا تقابل الأمران وجب تمكين **الرأيين** من الاجتهاد لأنفسهم، وإلزام صاحب السلعة أن يبيع بما لا يرضى به مناف لقوله تعالى {**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**} (2). لذا فلا يجوز بهذا الخبر أن يسعّر أحد على النّاس أموالهم وأن يجبرهم على بيعها بغير طيب نفوسهم من إمام ولا غيره[3]

غير أن ابن قدامة وجه دلالة الحديث من وجهين:

أحدهما: إنه لم يسعر وقد سألوه ذلك لو جاز لأجابهم إليه.

الثاني :إنه علل بكونه مظلمة، والظلم حرام، ولأنه ماله فلم يجز منعه من بيعه بما تراضى عليه المتبايعان[4]. ولذلك تدخل الدولة في تحديد الأسعار من المظالم، التي تجب أزالتها ومنع الدولة من القيام به، لأن رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – جعل ما يفعله الحاكم من أمر على غير وجه الحق في حكم الرعية مظلمة، ومن حق الأمة أن تُقاضي الحاكم بشأنه إلى

---

(1) أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت 297هـ)**الجامع الصحيح**، إعداد هشام البخاري ج3، ك: البيوع باب ما جاء في التسعير، حديث رقم (3141)، دار أحياء التراث العربي، بيروت، ، 1995 م ص606 حين علق عليه الترمذي وقال:" **حسن صحيح**". أخرجه ابن ماجة في سننه بشرح الإمام أبي الحسن الحنفي المعروف بالسندي (ت1138)، تحقيق خليل شيخا، ك التجارات،باب من كره التسعير، حديث رقم (2200)، م3، ط1، دار المعرفة، بيروت ، 1996م، ص37.

() محمد بن عبد الرحمن المباركفوري ، (ت 1353ه)، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، مراجعة عبد الوهاب عبد اللطيف ، ج4، ط3، دار الفكر ، 1979م، ص543.

(2) سورة **النساء**: آية29.

(3) محمد يوسف أطفيش (ت 1332 هـ) **شرح النيل وشفاء العليل**، ج13، ط2، مكتبة الإرشاد، جدة، 1972م، ص663.

(4) موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت 620هـ) **المغني**، تحقيق عبد الله التركي ورفيقه ، ج6، ط4، دار عالم الكتب، الرياض، 1999م، ص312.

محكمة المظالم لإزالتها[1] ؛ لأن واقع التسعير ضرر من أشد الأضرار على الأمة في جميع الظروف ،سواء أكان ذلك في حالة الحرب أم في حالة السلم ،لأنه يفتح سوقا خفية يبيع الناس فيها بيعاً مستورا عن الدولة بعيدا عن مراقبتها وهي ما يسمونها بالسوق السوداء فترتفع الأسعار ، ويحوز السلعة الأغنياء دون الفقراء؛ ولأن تحديد الثمن يؤثر في الاستهلاك فيؤثر في الإنتاج وربما سبب أزمة اقتصادية .وفوق ذلك فالناس مسلطون على أموالهم ؛لأن ملكيتهم لها أن يكون لهم سلطان عليها.والتسعير حجر عليهم ، ولا يجوز إلا بنص شرعي ولم يرد نص بذلك ([2]).

على أن التجار إذا ظلموا وتعدوا تعديا فاحشاً يضر بالسوق وجب على الحاكم أن يتدخل ويحدد السعر؛ صيانة لحقوق الناس ومنعا للإحتكار ، ودفعا للظلم الواقع عليهم من جشع التجار([3]).وبناء على ما تقدم فإن التسعير في الأحوال العادية مظلمة يرفع الأمر لقاضي المظالم لمنعه، لكن إذا استغل التجار حاجات الناس كان على قاضي المظالم كذلك التدخل ليمنع ذلك لحماية حقوق الناس وهذا من باب السياسية الشرعية.

الدليل الثاني: ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: بعث النبي صلى الله عليه وسلم خالدَ بن الوليد إلى بني جذيمة، فدعاهم إلى الإسلام، فلم يحسنوا أن يقولوا :أسلمنا، فجعلوا يقولون: صبأنا، وجعل خالد قتلا وأسرا، قال: فدفع إلى كل رجل أسيره، حتى إذا أصبح يومنا أمر خالد بن الوليد أن يقتل كل رجل منا أسيره، قال ابن عمر :فقلت :والله لا أقتل أسيري ولا يقتل أحد من أصحابي أسيره، قال فقدمنا على النبي صلى الله عليه وسلم: فذكر له صنع خالد، فقال النبي صلى الله عليه وسلم "اللهم إني أبرا إليك مما صنع خالد مرتين "[4]

وجه الدلالة في الحديث:

في هذا الحديث يتبين أنه لا بد من وجود سلطه رقابية على العمال والأمراء فإذا قضى القاضي بجور أو بخلاف ما عليه أهل العلم فحكمه مردود[5] فأنكر عليه رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – العجلة، وترك التثبت في أمرهم قبل أن يعلم المراد من قولهم صبأنا، ودليل إنكار رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – فعل خالد أنه– صلى الله عليه وآله وسلم– دعا

---

(1) محمود الخالدي، **نظام القضاء في الإسلام**، مؤسسة، ابن النديم، 1983م، ص221.

(2) تقي الدين النبهاني، **النظام الاقتصادي**،ط4،دار الأمة ،بيروت،1990م،ص197.

(3) سيد سابق،**فقه السنة**،م3،دار القبلة،جدة ،ص265.)

(4) رواه البخاري ، **صحيح البخاري** ، ك الأحكام،باب إذا قضى الحاكم بجور حديث رقم 7189، 4339،ص1270.مصطفى ديب البغا، مختصر **سنن النسائي**، ك، **آداب القضاة**، باب الرد على الحاكم إذا قضى بغير الحق، حديث رقم (4055) ط1، دار اليمامة، بيروت ، 1997م، ص664. وهذه رواية النسائي.

(5) أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد القسطلاني (ت 923هـ) **إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري** ، م/10، دار إحياء التراث، بيروت، ص253.

عليا رضي الله عنه فقال :أخرج إلى هؤلاء القوم وأجعل أمر الجاهلية تحت قدميك، فخرج حتى جاءهم ومعه مال فلم يبق لهم أحد إلا وداه [1].

وفي هذا الحديث دلالة على أنه يتدخل قاضي المظالم ليوقف عسف ما يقوم به الأمراء، أو الولاة من أعمال فيها مظالم للرعية، كما فعل رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – بصفته الحاكم والقاضي، فتدخل لرفع هذه المظلمة بإرساله الإمام علي رضي الله عنه، لدفع الضرر عن هؤلاء القوم والتعويض على ما فعل خالد رضي الله عنه.فتدخله صلى الله عليه وسلم لرفع الظلم الواقع عليهم بالتعويض، وهو ما يسمى بقضاء التعويض.

الدليل الثالث: ما روى عن أبي حميد الساعدي قال: استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من الأسدِ يقال له ابن اللتبيّة على الصدقة فلما قدم، قال :هذا لكم، وهذا أهدي لي قال: فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر، فحمد الله وأثنى عليه، وقال: (ما بال عامل أبعثه فيقول :هذا لكم وهذا أهدي لي! أفلا قعد في بيت أبيه، أو في بيت أمه حتى ينظر أيهدى له أم لا ؟ والذي نفس محمد بيده: لا ينال أحد منكم شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله على عنقه)[2]

وجه الدلالة في الحديث:

فهذا الحديث يدل دلالة صحيحة واضحة على أن هدايا الأمراء والقضاة، وكل من ولي أمراً من أمور المسلمين العامة لا تجوز، وان حكمها حكم الغلول في التغليظ والتحريم، لأنها أكل المال بالباطل وُرشا، ولأن الهدايا من الناس للأمير إنما هو رهبة منه، أو رغبة فيما في يديه أو في يدي غيره ويستعين به عليه[3]

وفي الحديث دليل على أنه لا بد من وجود من يرد المظالم إلى أهلها وهي ما يسمى محكمة المظالم، إذ إن في الحديث دلالة على أن من يخالف أحكام الشرع وأصول التولية، فهي خيانة لا بد لقاضي المظالم من إرجاعها، كما أنه إذا استغل الوالي أو الحاكم منصبه كان على الأمة أن ترفع الأمر إلى قاضي المظالم ليعيده إلى طريق الجادة، وهذا ما فعله صلى الله عليه وسلم، وكما يدل الحديث على أنه لا بد من وجود جهة رقابية في الدولة.

---

(1) أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، تعليق عبد السلام علوش، ج7، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 2004م، ص722.

(2) رواه البخاري، **صحيح البخاري**، حديث رقم (7197، 7174) . أبو العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي(ت 656هـ) **المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم**، تحقيق محي الدين مستو ورفاقه، ج4، ط2، دار ابن كثير، بيروت، 1999م، ص31-32، حديث رقم (1411). (اللتيبية) بضم اللام وفتح الفاء وهي الرواية المعروفة هنا قال القاضي الفضل عياض وصوابه (الأُثبية) بسكون التاء بأثنين من فوقها وهي بطن من بطون العرب وكلاهما صحيح. ينظر أبو العباس القرطبي، **المفهم** ، ج4، ص31 بالهامش.البغا، مختصر **سنن النسائي**، حديث رقم (5407)، ص665.**وأحمد في المسند**،ج39،حديث رقم(23598)،ص7. أبو حميد الساعدي: صحابي مشهور اسمه عبد الرحمن بن سعد ،شهد أحداً وما بعدها وتوفي في آخر عهد معاوية.مسند أحمد نالهامش،ج39،ص7.

(3) أبو العباس القرطبي، **المفهم**، ج4، ص31. وينظر ابن حجر العسقلاني، **الفتح** ، ج13، ص208-210.

الدليل الرابع: فعل رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –،فقد عين رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – راشد بن عبد الله قاضيا للمظالم[1] .

الدليل الخامس: نظر النبي صلى الله عليه وسلم المظالم في الشرب الذي تنازعه الزبير ابن العوام ورجل من الأنصار[2] وهو ما ُروي عن عروة بن الزبير أن عبد الله بن الزبير حدثه أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند رسول الله صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة التي يسقون بها النّخل فقال الأنصاري سرّح الماء يمر فأبى عليهم فاختصموا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير أسق ِ يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك فغضب الأنصاري، فقال يا رسول الله: أنْ كان ابن عمتك، فتلون وجه نبي الله صلى الله عليه وسلم، ثم قال يا زبير اسق ِ، ثم أحبس الماء حتى يرجع إلى الْجَدْر، فقال الزبير: والله إنّي لأحسبُ هذه الآية نزلت في ذلك[3] {**فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا**} ([4]).

وجه الدلالة في الحديث:

يدل الحديث أن القضايا العامة التي تحصل في الحقوق العامة، التي تنظمها الدولة للرعية، جُعل النظر فيها من المظالم، كسقي الزرع من ماء عام كل في دوره، وعليه فإن أية مظلمة تحصل على أي شخص سواء أكانت من الحاكم، أم من تنظيمات الدولة وأوامرها، تعتبر مظلمة، يرفع أمرها للحاكم، أو من ينيبه من قضاة المظالم ليقضي فيها ويرجع الحق إلى أهله. فمباشرته صلى الله عليه وسلم رفع المظالم دليل على شرعية النظر فيها وأنها من ولايات الشرع[5]

الدليل السادس: تحديد رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – لأنواع القضاة فقال صلى الله عليه وسلم: القضاة ثلاث واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف

---

(1) تقي الدين النبهاني، نظام الحكم في الإسلام، ص182.محمود الخالدي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص220 نقلا عن صاحب مقدمة الدستور ص209. الهزايمة ورفاقه، **النظم الإسلامية**، ص 112. لم أعثر عليه من الكتب القديمة.

(2) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 127. وأبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص85.

(3) النووي،**صحيح مسلم بشرح النووي**، ج15، حديث رقم (2357(ك الفضائل، باب وجوب أتباعه صلى الله عليه وسلم، مؤسسة مناهل العرفان، ص107-108. ورواه البخاري، **صحيح البخاري**، حديث رقم (4585، 2708، 2362، 2361) .أبو داود، **سنن أبي داود** ،ج2،ك الأقضية،باب أبواب من القضاء،حديث رقم (3637)،ص521.وابن ماجة، ج2،ك الرهون،باب الشرب من الأودية،حديث رقم(2480)، ص829.

شراج الحرة: مسايل الماء وهي الأرض الملسة فيها حجارة سود، و سرح الماء: أرسله. الجدر :أصل الحائط)يُنظر **صحيح مسلم بشرح النووي** ج15. ص107-108.

(4) سورة **النساء:**آية65.

(5) **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م3، دار المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 2004 م، ص502.

الحق فقضى به، ورجل عرف الحق وجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار [1] .

وجه الدلالة في الحديث :

بأن الحديث يدل على أن بعض القضاة سوف يخرجون عن أصول التولية، وعن أصول الحكم وهو الحكم بالعدل، وإيصال الحق إلى أهله، فكان لا بد من وجود جهة إدارية تراقب أعمالهم وأحكامهم من أجل إيصال الحقوق وإقامة العدل، وهذه الجهة هي محكمة قضاء المظالم.

فالحاكم الذي أقام القسط والعدل بين الناس، وأنصف المظلوم من الظالم، فهذا في الجنة، والنوع الأخر الذي أوضحه الحديث من حكم بخلاف الحق لهوىً في نفسه، أولرشوة أو لمحاباة فمصيره في النار، لأنه لم يحكم بالحق مع معرفته له، وهذا جور عن حكم الله سبحانه وتعالى[2] فكان لا بد من جهة رقابية لمثل هؤلاء حفظا للحقوق ومراقبة لتطبيق القانون.

الدليل السابع: إزالته صلى الله عليه وسلم مظلمة القوم الذين تظلموا من عامله (أبي جهم) الذي بعثه على الصدقة فماطله رجل في صدقته، فضربه فشجه، فطلبوا القود، وذلك بأن أدى لهم تعويضا عن تلك الفعلة التي أرتكبها عامله.

كما عزل رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –، العلاء بن الحضرمي عامله على البحرين لأن وفد قيس شكاه [3]

الدليل الثامن: ما رواه ابن كثير، في سيرته والهيثمي في مجمعه من خطبه للرسول صلى الله عليه وسلم (ألا فمن كنت جلدتُ له ظهراً، فهذا ظهري فليستقد، ومن كنت أخذت له مالا فهذا مالي فليأخذ منه، ومن كنت شتمت له عرضا فهذا عرضي فليستقد، ولا يقولنّ قائل : إني أخاف الشحناء من قبل رسول الله، ألا وإن الشحناء ليست من شأني ولا من خلقي، وإن أحبكم إليّ من أخذ حقاً إن كان له عليّ أو حللني فلقيت الله عز وجل وليست لأحد عندي مظلمة [4]

ووجه الدلالة في النصوص السابقة تدلنا على فعله صلى الله عليه وسلم، ببيان للناس كافة مالهم وما عليهم، وعلى أي أساس تكون العلاقة بين الحاكم والمحكوم، وإن ما يقوم به الولاة والعمال من أعمال تخالف أصول الشرع، أو أصول التولية، سواء من تفسير للنص

---

(1) رواه أبو داود، **سنن أبي داود**،ج2 ، ك الأقضية ،باب في القاضي يخطئ ،حديث رقم (3573) ،ص506. ابن ماجة، ج2، ك الأحكام ، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق،حديث رقم(2315)،ص776. **البغا، مختصر سنن الترمذي**، رقم(1322)، ص177.صحيح ، الإرواء ، حديث رقم(2614)،ص235. صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزات، **تسهيل الإلمام بفقه أحادث من بلوغ المرام**، للحافظ ابن حجر العسقلاني، اعتناء عبد السلام السليمان ، ج6، ط1، د .م، 2006م، ص84.

(2) صالح الفوزات، **تسهيل الإلمام**، ج6، ص84-85.

(3) الذهبي ،سير أعلام النبلاء،ج1،ص264. تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص193-194. **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م3، ص503. محمد كرد، **الإدارة في عز العرب**، ص 12.وحديث أبي جهم سبق تخريجه ،ص29.

(4) أبو الفداء إسماعيل بن كثير (ت 774هـ) **السيرة النبوية**، تحقيق مصطفى عبد الواحد، ج4، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة 1966م، ص457.نور الدين علي بن ابي بكر الهيثمي (ت708 هـ) **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**،م5،ج9،ط3،دار الكتاب العربي نبيروت ، 1982م، ص 26. سبق تخريجه،ص 23.

القانوني، أو تجاوز له أو جور، فإنها مظالم لا بد لمن لحقه الأذى أن يقدم شكواه إلى قاضي المظالم أو محكمة قضاء المظالم ليرجع له الحق ويفصل فيه. فكل ما سبق أدلة وشواهد من السنة النبوية، تدل على مشروعية قضاء المظالم في السنة النبوية، وأن هذا النوع من القضاء عرف في عهد الدولة الإسلامية الأولى برئاسة النبي صلى الله عليه وسلم [(1)]وأن مباشرته بنفسه وهو رئيس الدولة لأقوى دليل على مشروعية النظر في المظالم وأنها ولاية من ولايات الشرع الحنيف.

المطلب الثالث

إجماع الصحابة رضي الله عنهم

سار الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم، على ما سار عليه رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –، إذ قاموا بمراقبة الجهاز الإداري، والفصل في المنازعات التي كانت الدولة طرفا فيها، وهذا دليل وإجماع منهم على مشروعية محكمة قضاء المظالم.

أولا– في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه:

في الخطبة الأولى لبيعته أعلن أبو بكر رضي الله عنه أنه قاضٍ للمظالم، ويدل على ذلك خطبته، فقال رضي الله عنه: "أيها الناس فإني قد وليت عليكم ولست بخيركم فإن أحسنت فأعينوني وأن أسأت فقوموني، الصدق أمانة، والكذب خيانة، والضعيف فيكم قوي عندي حتى أزيح علته إن شاء الله، والقوي فيكم ضعيف حتى أخذ منه الحق إن شاء الله، لا يدع قوم الجهاد في سبيل الله إلا ضربهم الله بالذل، ولا تشيع الفاحشة في قوم قط إلا عمهم الله بالبلاء. أطيعوني ما أطعت الله ورسوله، فإذا عصيت الله ورسوله فلا طاعة لي عليكم"[(2)]

ففي هذه الخطبة يضع أبو بكر رضي الله عنه كيفية تعامل الحاكم مع أمته، وإنه بيّن أصول قضاء المظالم، وإنه في الخصومة بين رئيس الدولة وبقية الناس، فإن رئيس الدولة يتولى بنفسه أخذ الحق للضعيف من القوي، ثم أمر الأمة أن تقوّم الحاكم إن أساء أو ظلم حتى يرجع إلى الحق.[(3)]

كما بيّن مدى الحرص على إقامة العدل، وإيصال الحق إلى أهله، وبأن الناس سواسية لا فضل للقوي على الضعيف ولا العكس، كما يبين أنه لا طاعة للحاكم إذا خالف القانون الإسلامي والدستور، أو أمر بالمعصية، وأن للأمة حق محاكمة قائدها إذا خالف أصول التولية.

---

(1)محمود الخالدي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص221.

(2) الطبري، **تاريخ الطبري**، ج3، ص210. ابن كثير، **السيرة النبوية** ، ج4، ص493.محمد بن سعد بن منيع الزهري (230هـ) ، **الطبقات الكبرى** ، م3، دار صادر، بيروت، ص183.

(3) محمود الخالدي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص222.

كما ثبت أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال لرجل شكا إليه قطع يده ولئن كنت صادقا لأقتد لك منه[1]

ثانيا- في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه:

كان رضي الله عنه شديد المحاسبة والمراقبة للولاة والأمراء، فقد قال رضي الله عنه "أني لم أستعمل عليكم عمالي ليضربوا أبشاركم أو ليشتموا أعراضكم ويأخذوا أموالكم، ولكني استعملتهم ليعلموكم كتاب ربكم وسنة نبيكم، فمن ظلمه عامل بمظلمة فلا إذن له علي ليرفعها إلي حتى أقصه منه" [2] فكان رضي الله عنه يفتح صدره لأية شكاية في أحد عماله معلنا ذلك لعامة المسلمين في خطبه[3]

و كتب عمر رضي الله عنه إلى عماله بمنع الهدايا فقال: ألا إن الهدايا هي الرّشا فلا تقبلنّ من أحدٍ هدية[4]

لا بل لقد حاكم أبي بن كعب عمر بن الخطاب رضي الله عنهما، إذ قال له أبي :يا أمير المؤمنين أنصفني من نفسك، أجعل بيني وبينك حكما، فقال: بيني وبينك زيد بن ثابت، فانطلقا إلى زيد بن ثابت: فقال عمر في بيته يؤتي الحكم، فقال زيد هاهنا يا أمير المؤمنين، قال بدأت بالجور أنى جئت مخاصما، قال فهاهنا فقعدا بين يديه؛ فقال لأبي بن كعب شاهدان ذوا عدل؛ قال ليست لي بينة ؛قال :فيمينك يا أمير المؤمنين، ثم أقبل على أبي فقال: أعفِ أمير المؤمنين؛ فقال عمر: أهكذا يقضى بين الناس كلّهم؛ قال: لا؛ قال فاقضِ بيننا كما تقضي بين الناس، قال: احلف يا أمير المؤمنين، فقال عمر: لأتحرج من أكل شيء أتحرج أن أحلف عليه، قال: ثم قال: والله الذي لا اله إلا هو ما لأبي في أرضي هذه حق[5].

فقد تدخل عمر رضي الله عنه عندما أراد زيد بن ثابت أن يجلسه ويقربه، فبين له صفته بأنه مدعى عليه، فهذا أمير المؤمنين يجلس إلى قاضية كأي فرد من أفراد الرعية.

كما جعل عمر رضي الله عنه موسم الحج موسما للمراجعة والمحاسبة واستطلاع الآراء في أقطار الدولة من أقصاها إلى أقصاها، يفد فيه الولاة والعمال لعرض حسابهم واختيار

---

(1) **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م3، ص504.

(2) ابن سعد، **الطبقات** ، ج3، ص281. احمد في المسند،ج1،حديث رقم(286)،ص384. علي الطنطاوي ورفيقه، **أخبار عمر**، ط1، دار الفكر، دمشق، 1959م، ص168.

(3) حسن إبراهيم، **تاريخ الإسلام** ، ج1، ص247.

(4) وكيع، **أخبار القضاة** ، ج1، ص56.

(5) وكيع، **أخبار القضاة** ، ج1، ص109-110.

ولاياتهم، ويفد فيه أصحاب المظالم والشكايات لبسط ما يشكيهم، ويفد الرقباء الذين كانوا يبـثهم عمر في أنحاء البلاد لمراقبة العمال والولاة"[1].

ثالثا- في عهد عثمان بن عفان رضي الله عنه:

ومن مراقبة عثمان رضي الله عنه لعماله انه عزل الوليد بن عقبة والي الكوفة وذلك لاتهامه بشرب الخمر فعزله وأقام عليه الحد[2] كما أنه كتب إلى ولاته يأمرهم بالعدل والرحمة، فكان أول كتبه إلى ولاته بعد مبايعته خليفة للمسلمين، "أما بعد فإن الله أمر الأئمة أن يكونوا رعاة ولم يتقدم إليهم أن يكونوا جباة، وإن أعدل السيرة أن تنظروا في أمور المسلمين، وفيما عليهم فتعطوهم مالهم، وتأخذوهم بما عليهم" فحدد عثمان رضي الله عنه لولاته معالم السياسة التي يسيروا عليها من إعطاء المسلمين حقوقهم[3] كما اتبع أساليب لمراقبة عماله مثل حضوره لموسم الحج وسماعة لشكايات وتظلم الناس من ولاتهم، وسؤال القادمين من الأمصار والولايات، ووجود أناس من أهل البلاد يكتبون إلى الخليفة وإرسال المفتشين إلى الولايات[4]

رابعاً- في عهد الإمام علي رضي الله عنه:

اتضحت السياسة الإدارية العامة للخليفة علي رضي الله عنه من خلال خطبة الداعية إلى إرساء الصدق في النوايا، والعمل بما يرضي الخالق تعالى، ثم السعي لإنصاف الرعية من ظلم العمال والولاة، فعزل الولاة السابقين وعين جددا غيرهم [5].

وقد بلغ من حسابه للولاة أنه كان يحاسبهم على حضور الولائم التي يجمل حضورها، فكتب إلى عثمان بن حنيف الأنصاري عامله على البصرة "أما بعد يا ابن حنيف فقد بلغني أن رجلا من فتية أهل البصرة دعاك إلى مأدبة، فأسرعت إليها تُستطاب لك الألوان وتنقل إليك الجفان*، وما ظننت أنك تجيب إلى طعام قوم عائلهم مجفو وغنيهم مدعو، فانظر إلى ما تقضمه من هذا المقضم، فما أشتبه عليك علمه فالفظه وما أيقنت بطيب وجهه فنل منه".

وكما أستكثر على شريح قاضيه أن يبني دارا بثمانين دينارا، وهو يرزق خمسمائة درهم، وحاسب على أقل من هذا من هو أقل من شريح أمانة في القضاء وحرجا في الدين [6]

---

(1) فاروق سعيد مجدلاوي، **الإدارة الإسلامية في عصر عمر بن الخطاب**، ط1، دار النهضة العربية، بيروت، 1991م، ص222 نقلا عن عباس العقاد، **عبقرية عمر**، ص82. **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م3، ص508.

(2) الطبري ، **تاريخ الطبري** ،ج4، ص277. ابن كثير،البداية والنهاية،م4،ج8،ص240. ينظرعباس العقاد ، **عثمان بن عفان**، ط5، نهضة مصر، القاهرة، 2005 م، ص101.

(3) الطبري، **تاريخ الطبري**، ج4 ، ص244-245. علي محمد الصلابي، **عثمان بن عفان**، دار المتنبي، الأردن- أربد، ص244. موسوعة الإدارة العربية م3، ص510.

(4)علي الصلابي ، **عثمان بن عفان**، ص245-249. بتصرف واختصار. ينظر **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م3، ص511.

(5) فهمي خليفة الفهداوي، **الإدارة في الإسلام**، ط1، دار المسيرة، عمان ، 2001 م، ص111.

* الجفان:جمع "جفنة "بمعنى إناء الطعام. الشيرازي ، **الأمثل** ، م13، ص373

(6) عباس العقاد، **عبقرية الإمام علي**، ط6، مطبعة مصر، القاهرة، 2005 م، ص101.

وكان يوصي أمراءه بتقوى الله في السر والعلانية، والخوف من الله في الغيب والمشهد، وباللين على المسلمين، وبالغلظة على الفاجر، وبالعدل على أهل الذمة، وبأنصاف المظلوم، وبالشدة على الظالم، وبالعفو عن الناس، والإحسان إليهم[1].

مما سبق نرى أن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم قد سلكوا طريق النظر في المظالم، ورد المظالم إلى أصحابها،ومحاسبة ومراقبة الأمراء والقضاة، وترد الوقائع والحوادث السالفة الذكر،على ما ذهب إليه الماوردي من أنه لم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد"[2].وعلل ذلك بأن في الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده إلى التناصف إلى الحق أو يزجرهم الوعظ من الظلم[3].

لكن المتتبع لتاريخ الخلفاء الأربعة يجدهم قد جلسوا للمظالم وردوها، وحاسبوا عمالهم، وعزلوا المسيء منهم، ولا يخفى على أحد ما كان يقوله عمر رضي الله عنه للوفود القادمة إليه وهو يستفسر عن ولاته فيقول هل يعود مرضاكم فيقولون نعم، هل يعود العبد ؟ فيقولون نعم، فيقول كيف صنيعه بالضعيف؟ هل يجلس على بابه ؟فإن قالوا لخصلة فيه: لا، عزله[4].

ولا عجب أن نرى كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري" واس بين الناس في مجلسك وعدلك حتى لا ييأس الضعيف من عدلك ولا يطمع الشريف في حيفك [5].

وكما لا يخفى على أحد مراقبة الإمام علي رضي الله عنه لعماله ووصيته لهم فقال رضي الله عنه "أنصف الله وأنصف الناس من نفسك ومن خاصتك ومن أهلك ومن لك فيه هوى من رعيتك، فإنك إن لا تفعل تظلم، ومن ظلم عباد الله كان الله خصمه دون عباده، ومن خاصمه الله ادحض حجته، وكان لله حربا حتى ينزع ويتوب، وليس شيء أدعى إلى تغيير نعمة من إقامة على ظلم، فإن الله يسمع دعوة المظلومين، وهو للظالمين بالمرصاد، ومن يكن كذلك فهو رهين هلاك في الدنيا والآخرة.وليكن أحب الأمور إليك أوسطها في الحق وأعمها في العدل[6].

وهكذا فهم الصحابة رضي الله عنهم وخاصة الأمراء مراقبة الولاة والعمال؛ إنصافا للحق وإيصالا للحقوق فكان إجماعا على مشروعية قضاء المظالم وكما استمر النظر في المظالم في عهد الدولة الأموية وخاصة في عهد عمر بن عبد العزيز إذ رد مظالم بني أمية إلى أهلها ثم استمر النظر في الدولة العباسية كذلك من قبل الخلفاء أو من ينوب عنهم[7].

---

(1) الطبري، **تاريخ الطبري**، ج4، ص556.
(2) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص128.
(3) المرجع ذاته، ص128.
(4) الطبري، **تاريخ الطبري**، ج4، ص226.
(5) أبو طالب عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم بن علي بن عثمان البصري الضرير (ت624هـ)، **الواضح في مختصر الخرقي**، تحقيق عبد الملك دهيش ج5، ط1، دار خطر، بيروت ، 2000 م، ص220.
(6) أبو محمد الحسن بن علي بن الحسين الحراني(ت413)، **تحف العقول عن آل رسول الله**، تقديم محمد الاعلمي، ط5، مؤسسة الأعلمي، بيروت، 1974م، ص91.
(7) ينظر **الماوردي**، **الأحكام السلطانية**، ص129.

المبحث الثاني

شروط قاضي المظالم

قضاء المظالم أعلى سلطة في نظام الدولة، فهي تلي الإمامة، لا بل عدّ ابن أبي الدم أن القضاء تلو النبوة [1]. ولأن قاضي المظالم هو الذي ترْجع إليه جميع الأمة ليرفع عنها أي مظلمة تقع عليها وتكون الدوله أو أحد أركانها طرفا فيها، ولذا كان لابد أن تتلاقى شروط قاضي المظالم مع شروط الإمامة العظمى، ويدلنا على ذلك ما ذهب إليه السواد الأعظم من الفقهاء في اشتراط الذكورة، واستدلوا لذلك بحديث الإمامة الكبرى وهو قوله صلى الله عليه وسلم "لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة"[2]. ولهذا يلزم في القاضي شروط الإمام [3]. ولقد تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: الشروط المتفق عليها.

المطلب الثاني: الشروط المختلف فيها.

المطلب الثالث: شروط تعين القاضي الإداري في الأردن.

المطلب الأول

الشروط المتفق عليها

لقد خصص هذا المطلب لدراسة الشروط التي اتفق عليها الفقهاء التي ينبغي توافرها في قاضي المظالم، وقد تم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع: يخصص الفرع الأول لدراسة شرط الإسلام. ويخصص الفرع الثاني لدراسة شرط البلوغ. ويخصص الفرع الثالث لدراسة شرط العقل. ويخصص الفرع الرابع لدراسة شرط التولية.

الفرع الأول: شرط الإسلام:

اتفق الفقهاء من الحنفية[4]

(1) ابن أبي الدم ، **أدب القضاء**، ص19

(2) أخرجه البخاري، **صحيح البخاري**، ك المغازي، بابكتاب النبي إلى كسرى، حديث رقم(4425) ص781.ك الفتن والغازي، باب 18، حديث رقم (7099) ، ص 1256. ورواه الحاكم واحمد بن حيان مطولا ينظر إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي (1162هـ) **كشف الخفاء ومزيل الإلباس** ج2،مؤسسة مناهل العرفان بيروت ص150-151.

(3) علي جريشة، **إعلان دستوري إسلامي** ، مادة رقم 21، ط1، دار الوفاء ، المنصورة، 1985 ص27.

(4) الكاساني ، **بدائع الصنائع**، ج7، ص3 .عبداله بن محمود بن مردود الموصلي الحنفي (ت 683 هـ)، **الاختيار لتعليل المختار**، تعليق محمود أبو رفيقة ،ج2 ،ط2 دار المعرفة، بيروت ،1975 ،ص141.

والمالكية[1] والشافعية [2] والحنابلة [3] والظاهرية[4]والإمامية[5]والزيدية[6]والأباضية[7].
على اشتراط الإسلام في القاضي، وذلك لأن القضاء ولاية، ولا ولاية لكافر على مسلم ولقوله تعالى {وَلَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا}[8].

وجه الدلالة في الآية:

تدل الآية على أن الله سبحانه لن يجعل الغلبة والقهر للكافرين على المؤمنين [9]لذا استدل جمع من الفقهاء بهذه الآية على أن الكفار لا يمكن أن يتسلطوا على المسلمين المؤمنين من الناحية الحقوقية والحكمية ونظرا للعمومية الملحوظة في الآية[10]

ولأن الولاية من أعظم السبيل عليهم، إضافة إلى أن قاضي المظالم سيراقب تطبيق الشريعة، ومن يتجاوز عنها، أو يخالفها من الولاة، لذا كان لابد لمن يتولى هذه المهمة أن يكون مؤمنا بها، لأن عدم إيمانه بها وكفره بها سيدفعه إلى مخالفتها، وعدم تطبيق أحكامها، لذا فلا يجوز تولية القضاء لكافر على المسلمين ولا على غيرهم لأنها ولاية وسبيل، وهو ليس آهلا لذلك وقد انتهر عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبا موسى الأشعري رضي الله عنه حين استعمل كاتبا نصرانيا ثم قال:" لا تدنوهم وقد أقصاهم الله "[11]

ولأن القصد من القضاء فصل الأحكام والكافر جاهل بها، وأما جريان العادة بنصب حاكم من أهل الذمة عليهم، قال الماوردي والروياني[12]: إنها رياسة وزعامة لا تقليد حكم وقضاء. ولا يلزمهم حكمه بإلزامه بل بالتزامه.ولا يلزمون بالتحاكم عنده[13]

واختلف الفقهاء في تولي غير المسلم القضاءعلى غير المسلمين في الدولة الإسلامية على رأيين:

---

[1] أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن احمد بن رشد (ت 595ه)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج2 ، ط1، دار الفكر، بيروت، ص344

[2] محمد الخطيب الشر بيني (ت977)**مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين** للإمام أبي زكريا بن شرف النووي ، ج4، دار الفكر، ص375.الماوردي، **الإحكام السلطانية**، ص112. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص33

[3] البهوتي، **كشاف القناع**، م6، ص295. البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى**، م3، ط2 ، عالم الكتب، بيروت، 1996م، ص492.

[4] ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص427.

[5] العاملي، الروضة البهية، ج3، ص62. محمد حسن النجفي (ت1266) **جواهر الكلام لشرح شرائع الإسلام**، ج14، ط1، دار المؤرخ العربي، بيروت ، 1992 م، ص8.

[6] احمد المرتضى، **البحر الزخار** ، ج 6، ص19.

[7] يوسف اطفيش، **شرح النيل**، ج13 ص19

[8] سورة **النساء:**آية141.

[9] سيد قطب، **الظلال** ج 2، ص782.

[10] الشيرازي، **الأمثل**، ج3 ص442. وينظر جمال صادق المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، القسم الأول من البحوث المقدمة لمؤتمر الفقه لجامعة محمد بن سعد، بالرياض، 1397 إدارة الثقافة والنشر بالجامعة، 1984، ص.13

[11] محمد اطفيش ، **شرح النيل**، ج13، ص22.

[12] **الروياني** :عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد الروياني الشافعي ،فقيه،أصولي ،ولد ببخارى وتفقه بها ورحل إلى الأفاق حتى بلغ ما وراء النهرين،سمع الحديث، ولي القضاء بطبرستان،وقتله الملاحدة بآمل .معجم المؤلفين ،ج6،ص206.

[13] أبو بكر محمد بن الحسيني ألحصني الشافعي(ت 829هـ)**كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، دار الفكر، عمان ص480 والشر بيني معني المحتاج ج4 ص 375 .

الرأي الأول:وإليه ذهب الحنفية إلى جواز أن يكون القاضي غير مسلم في القضاء بين غير المسلمين استنادا إلى الشهادة، ولأنهم يرون أهلية القضاء بأهلية الشهادة، ولأن الشهادة من باب الولاية، وهم أهل للولاية على بعضهم البعض[1] قال السرخسي* "وشهادة أهل الشرك بينهم جائزة بعضهم على بعض "[2].

ويضيف المرغيناني* فيقول "وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلفت حالهم ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي، وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض، إذا كانوا من أهل دار واحدة، فان كانوا من دارين كالروم والترك لا تقبل "[3].

وعليه لو ولّى السلطان قاضيا مشركا على الكفار فظاهر تعليل الخلاصة الصحة وهو ظاهر لأنه أهل للشهادة عليه [4].

مما سبق نرى أن الحنفية قالوا بأن أهلية القضاء بأهلية الشهادة لذا أجازوا تولية الذمي على أمثاله إذ إن الحنفية يقولون "أن الفتوى في المذهب على أنه أهلٌ لتولي القضاء في الجملة لصحة توليته وقضائه بين أمثاله، فكل من كان أهل للشهادة يكون أهل للقضاء، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء "[5].

الرأي الثاني:وإليه ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والأباضية والإمامية فقالوا: بعدم جواز تولية غير المسلم على غير المسلمين، وذلك لأن الإسلام شرط للتولية، ولأن الكافر أو الفاسق لا يجوز أن يكون شاهدا، فأولى أن لا يكون قاضيا لذا لا يصح أن يكون المشرك قاضيا لنهيه صلى الله عليه وسلم أن يولى مشرك أمراً من أمور الإسلام[6].

لذا كان الراجح اشتراط الإسلام فيمن يتولى القضاء للأسباب الآتية:

---

(1) -يُنظر فخري الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي(ت 743 ه)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، وبهامشه حاشية شهاب الدين احمد لشلبي على الشرح الجليل، م،4 ط2، دار المعرفة، بيروت، ص، 175. ويُنظر عبدا لله الموصلي، **الاختيار** ج2، ص83-149. الماوردي ، **الإحكام السلطانية**، ص112 . محمود ألخالدي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص90

(2) -السر سخي، **المبسوط** ، ج، 16 ص133

(3) يُنظر أبوالحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل لرشداني المرغنيناني (ت593ه)**الهداية في شرح بداية المبتدئ** ، تصحيح طلال يوسف م 3، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1995، ص123-124. ينظر محمد بن عبد الواحد السياسي السكندري ابن الهمام (ت861ه) **شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدئ**، للمرغيناني ، ج7، ط1، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1970م ، ص 416-420.

(4) زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن نجيم(970 ه)، **البحر الرائق في شرح كنز الدقائق**، ج6، ط3، دار المعرفة، بيروت، 1993، ص283.

(5) ابن الهمام، شرح **فتح القدير على الهدايه**، ج7، ص253حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري المعروف بالصدر الشهيد (536 ه)، **شرح أدب القاضي** ، تحقيق أبو الوفاء الأفغاني ورفيقه، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت 1994، ص370. محمود الخالدي، **نظام في الإسلام**، ص93 نقلا عن، **الفتح القدير** ، ج5 ص453. **ومجمع الأنهر**، ج2 ص188.

(6) برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن شمس الدين أبي عبدالله محمد بن فرحون المالكي(ت799 ه)، **تبصرة الحكام في الاقضية ومنهاج الأحكام** ، تعليق جمال مرعشلي، ج 1، ط5، دار عالم الكتب، الرياض، 2003، ص21. الماوردي، **الأحكام السلطانية** ص112. البهوتي، **شرح منتهى الايرادات**، م3 ، ص492.محمد اطفيش، شرح النيل، ج13، ص22. محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص8-9.

***السرخسي** : محمد بن أحمد بن ا[ي بكر السرخسي شمس الأئمة (ت 490هـ) متكلم فقيه أصولي مناظر من طبقة المجتهدين في المسائل ، من آثاره المبسوط ،معجم المؤلفين ،ج8،ص239.

المرغيناني : برهان الدين علي بن أبي بكر الحنفي ،فقيه،فرضي،محدث،حافظ،مفسر ،من تصانيفه ،شرح الجامع الكبير للشيباني ،مختار الفتاوى وكلها في فروع الفقه الحنفي.معجم المؤلفين،ج7،ص45.

السبب الأول: إن الدولة الإسلامية دولة عقدية تقوم على أيدولوجية تنبثق من العقيدة الإسلامية، ولا يستطيع تقديرها إلا المسلم لأنه وحده الذي يؤمن بالشريعة وبأن ما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم هو الحق.

السبب الثاني: إن أولى الأمر من المسلمين تجب طاعتهم، أما غير المسلمين فلا طاعة لهم فيما يقررونه أو يبتون فيه ويحكمون به.

السبب الثالث: إن أولي الأمر من المسلمين ملزمون بالاحتكام إلى الله سبحانه ورسول الله صلى الله عله وسلم في حال التنازع عملا بقوله تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَطِيعُوا اللهَ وَأَطِيعُوا رسول الله وَأُولِي الأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللهِ وَرسول الله إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَاليَوْمِ الآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا } [1].

السبب الرابع: إن أهل الديانات الأخرى لا يرضون بتقليد المسلم قاضيا فيهم يقضي بشريعتهم ويحكم بملتهم ويفتي في عقائدهم وأخلاقهم[2].

الفرع الثاني: شرط البلوغ:

فقد اتفق الفقهاء على وجوب اشتراط البلوغ لمن يتولى هذا المنصب، فلا يجوز تولية الصبي غير البالغ، وإذا قلد القضاء فقضاؤه لا ينفذ بل يرد، إضافة إلى أن الصبي قبل بلوغه غير مكلفِ شرعا ولا يجرى عليه القلم، ولا يتعلق على نفسه حكم فكان أولى أن لا يتعلق به على غيره حكم[3]

وكما أن غير المكلف يكون تحت ولاية غيره فلا يكون واليا على غيره وذلك لنقصان تمييزه [4] فلا يصح لصبي ولا مجنون إجماعا توليته القضاء [5]، وعليه فالذي لا يكون أهلا للشهادة لا يكون أهلا للقضاء، كما أن الأهل للشهادة أهل للقضاء لأن بهاتين الصفتين تثبت الولاية على الغير[6].

وبما أن الصبي ليس أهلا للشهادة فهو ليس أهلا للقضاء، واستدل الفقهاء على عدم صحة قضاء الصبي وبطلان توليته بالأدلة الآتية :

---

(1) سورة **النساء** ،آية 59.

(2) إسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص186

(3) البهوتي، **كشاف القناع**، م6 ، ص294. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص111. إسماعيل بدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص187. احمد محمد علي، **داود أصول المحاكمات الشرعية** ، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان2004، ص87. شوكت عليان ، **قضاء المظالم في الاسلام**، ط1، مطبعة الجامعة، بغداد، 1977، ص67.

(4) البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات**، م3، ص492. ابن فرحون، **تبصرة الحكام**، ، ج1، ص 21.

(5) احمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج5، ص119.

(6) محمد بن احمد بن سهل السر خسي (ت 490ه) **أصول السر خسي**، تحقيق الوفا الأفغاني ، ج1 ، ط1، دار المعرفة ، بيروت، 1973، ص372. علي حيدر، **درر الأحكام شرح مجلة الأحكام**، تعريب فهمي الحسيني ، ج4 ، مكتبة النهضة ، بغداد، ص530

أولا: بقوله صلى الله عليه وسلم:"رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق "[1].

وجه الدلالة في الحديث:

يصرح الحديث الشريف عمن رفع التكليف عنهم ، فلا يجوز تقليد الصبي القضاء لأن القضاء من باب الولاية. بل هو أعظم الولايات، وهو ليس له أهلية أدنى الولايات وهي الشهادة، لذا لا يكون لهم أهلية أعلاها أولى [2]

وحينئذ فلا ينعقد منصب القضاء لصبي ولو مراهق لسلب أفعالهما وأقوالهما وكونهما ُمولى عليهما فلا يصلحان لهذا المنصب العظيم [3] لقصور فهمهما عن إدراك معاني الخطاب[4]

ثانيا: لقوله صلى الله عليه وسلم (تعوذوا بالله من رأس السبعين وإمارة الصبيان)[5]

وجه الدلالة في الحديث:

إن مفهوم الحديث يبين أن التعوذ لا يكون إلا من شر، وفي الحديث دليل على انه لا يصح أن يكون الصبي قاضيا فتكون ولاية الصبيان على الحكم والقضاء فسادا، وإن كان الحكم والقضاء لرفع ذلك[6]

وهذا إجماع من الفقهاء إذ الإمارة تناط بها المصلحة العامة وتحقيق العدالة بين الناس والقضاء ولاية عامة وهو إمارة، ومادام أن رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – منع الصبيان من الإمارة فان هذا يدل على منعهم من توليتهم القضاء[7]

ثالثا: بقوله تعالى: {**وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا**} ([8]).

---

(1) مصطفى البغا، مختصر **سنن النسائي** ، ك الطلاق، باب من لا يقع طلاقه ، حديث رقم(3432) ، ص454. مصطفى البغا، مختصر **سنن الترمذي** ، حديث رقم (1423)ص 192وعلق عليه حسن. رواه احمد ،ج2،حديث رقم (940)،ص254. وفي رواية لأبي داوود واحمد والحاكم عن علي وعمر بلفظ رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله حتى يبرأ وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم يُنظر العجلوني، **كشف الخفاء** ، ج1 حديث رقم 1394 ص434.

(2) الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج7 ، ص3.

(3) محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص8.

(4) بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي (ت 794هـ)**البحر المحيط في أصول الفقه**، تحرير عبد القادر العاني ج 1، ط1، طبعة وزارة الأوقاف الكويتية، ، 1988 ص345. محمد علي الشوكاني (ت1255هـ) **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** ، ضبط احمد عبد السلام ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، ، ص17.

(5) رواه احمد،**مسند أحمد**،تحقييق أحمدشاكر،ج8،ط1،دار الحديث، حديث رقم (8303،8302)،ص276،وعلق عليه في الهامش إسناده صحيح. وذكر الشوكاني عن هذا الحديث بأن رجاله رجال الصحيح، الشوكاني ،**نيل الآوطار**،ج8،ص282.

(6) الشوكاني، **نيل الأوطار** ، ج8، ص283. محمود والخالدي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص94 والمرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص11.

(7) الشوكاني، **نيل الأوطار** ، ج8، ص283. إسماعيل البدوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص189.

(8) سورة **النساء**:آية5.

وجه الدلالة في الآية:

تنص الآية بأنها مجراة على حقيقتها والمراد منها النهي عن دفع المال إلى الصبيان[1] ولأن الشريعة تطلب الرشد في الإنسان حتى يصح التفاعل معه، لذا فلا يصح أن يتولى القضاء صبي لم يبلغ لأنه غير راشد.[2]

وأما من المعقول :

فالإمارة مناط بها المصلحة العامة، وتحقيق العدالة بين الناس والقضاء ولاية عامة، وهو إمارة ومادام رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – منع الصبيان من الإمارة، فهذا يدل على منعهم من تولية القضاء، وكما أن القضاء لا يحتاج إلى كمال العقل بكمال البدن فحسب، وإنما إلى فضل فطنة وجودة رأي ونفاذ بصيرة وهذه الصفات لا تكتمل في الإنسان عادة إلا بالبلوغ[3] ولأن وظيفة القضاء تحتاج إلى العقل الناضج المدرك ولا يتأتي هذا قبل البلوغ[4].

الفرع الثالث: شرط العقل:

اتفق الفقهاء كذلك على أن يكون القاضي عاقلا، ولأن العقل من شروط التكليف فإن جن ذهب عقله أو حصل له أي شيء من عته *، أو جنون* فيسقط عنه التكليف، فإذا قلد القضاء فاقد التكليف لا يصح قضاؤه ولا ينفذ، لأن العقل نور يضيء به طريق إصابة الحق؛ والمصالح الدينية والدنيوية؛ فيدرك القلب به كما تدرك العين بالنور الحسي والمبصرات، فقبل بلوغه إلى درجات الكمال يكون قاصرا لا محالة، ولما تعذر الوقوف على وجود كل جزء منه بحسب ما يمضي من الزمان إلى أن يبلغ أدنى درجات الكمال، ولا طريق لنا إلى الوقوف عن حد ذلك بل الله تعالى هو العالم بحقيقته أقيم السبب الظاهر في حقنا وهو البلوغ من غير آفة مقام كمال العقل تيسيرا وبين التكليف عليه، لأن اعتدال العقل يحصل عنده غالبا، فبكمال البنية يكمل قوى النفس فيكمل بكمال البنية العقل، إذا لم تعارضه أفة وسقوط اعتبارا ما يكون موجودا مثله من العقل في الصبي، فصار الصبي في حكم من لا عقل له فيما يخاف لحوق عهده به، ولأن الشرع لم يُوّله أمور نفسه لنقصان عقله فلأن لا يوّله أمر شرعه أولى [5]

---

(1) عماد الدين محمد الطبري الكيا الهرّاسي (ت 504هـ)، **أحكام القران** ، ط2 ، دار الكتب العلمية، بيروت، 1985، ص326. الفضل بن الحسن الطبرسي، **جوامع الجامع** ، ج1، ط2 ، دار الأضواء، بيروت، ، 1992، ص247. علي بن محمد الماوردي (ت450هـ)، **النكت والعيون تفسير الماوردي**، تعليق عبد المقصود عبد الرحيم ، م1 دار الكتب العلمية، بيروت، ص452.

(2) إسماعيل بدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص188.

(3) المرجع السابق، ص189.

(4)عبد الكريم زيدان، **نظام القضاء في الشريعة**، ط3، دار البشير، عمان، 1995، ص25.

(5) علاء الدين عبد العزيز بن احمد البخاري (ت 730هـ) **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البز دوي**، م2، دار الكتاب العربي بيروت، 1974، ص 394-395.

العته : آفة توجب خللا في العقل فيصير صاحبه مختلط الكلام فيشبه مرة كلام العقلاء وأخرى كلام المجانين.الزحيلي ، أصول الفقه ، ج1، ص170.

الجنون : هو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهجه إلا نادرا وهو مسقط لكل العبادات .المرجع ذاته،ص169.

ولذا فلا ينفذ قضاء المجنون ولو كان أدواريا في دور جنونه، وإن كان عارفا بالأحكام الشرعية بلا خلاف فيه، وإن غير المكلف محجور عن التصرف، و القلم مرفوع عنه وأنه مُولى عليه فلا يكون أهلا للقضاء. وبما أن منصب القضاء من أعظم المناصب الإلهية فلا يكون قابلا لتصديه[1]

غير أن الحنفية يرون أن القضاء معتبر بالشهادة، فكل من جازت شهادته له نفذ قضاءه له وإلا فلا[2] لذا قالوا بأن الجنون سبب من أسباب الجرح المانعة للقضاء ولكن لو أن رجلا يجن ساعة ويفيق ساعة فشهادته جائزة في حال صحته[3]

وقد استدل الفقهاء باشتراط العقل في القضاء بما يلي:

أولا- قوله تعالى : { فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا } ([4]).

وجه الدلالة في الآية:

أن كلمة الرشد فسرت بما يلي:

1-العقل والصلاح في الدين [5]

2-العقل خاصة [6]

3-صلاح الدين والدنيا[7]

4- صلاح العقل وحفظ المال[8]

ثانياً: قوله صلى الله عليه وسلم "رفع القلم عن ثلاثة عن الصغير حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المصاب حتى يكشف عنه " [9] " قوله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن المعتوه أو قال المجنون حتى يعقل وعن الصغير حتى يشب"([10]).

---

(1) محمد صادق الحسيني الروحاني، **فقه الصادق** ، ج25، مؤسسه دار الكتاب ، ص16-17.
(2) عمر بن عبد العزيز، **شرح أدب القاضي** ، ص370.
(3) حسام الدين بن عمر بن عبد العزيز بن مازه البخاري المعروف بالصدر الشهيد (ت 536)**شرح أدب القاضي للخصاف** ، تحقيق محي السرحان ، ج4، الدار العربية للطباعة، بغداد ، 1978، ص440-441.
(4) سورة **النساء**:آية6.
(5) يُنظر محمد بن جرير الطبري (ت310) **جامع البيان في تأويل القران** ، م3 ، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1999، ص594. القرطبي، **جامع الأحكام**، م3، ج5، ص37.
(6) الطبري، **جامع البيان**، ج3، ص594.
(7) الكيا الهراسي، **أحكام القران** ، ج2، ص382. الطبرسي، **جوامع الجامع** ، ج1، ص248.
(8) القرطبي، **الجامع للاحكام**، م3 ، ج5 ، ص37. ينظر جميع هذه **التأويلات في الماوردي**، النكت والعيون م1، ص453.
(9) رواه أحمد في المسند ،ج2، حديث رقم (940) ،ص 11، وعلق عليه أحمد شاكر ،إسناده صحيح. ابن حجر العسقلاني، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج9 ، ك الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق، ط1، دار البيان، القاهرة، ص300.
(10) رواه أحمد **في المسند**،ج2،حديث رقم(956)،ص 20.وعلق عليه أحمد شاكر إسناده صحيح.

وجه الدلالة في الحديث :

أن القلم مرفوع عن هؤلاء الأصناف، ورفع القلم يعني رفع التكليف لذا أجمع جميع الفقهاء على عدم صحة تولية غير العاقل القضاء وعدم نفاذ حكمه؛ لأن زوال العقل بنوم أو جنون أو غيرهما مانع من أصل الطلب جملة. لأن من شرط تعلق الخطاب إمكان فهمه، لأنه إلزام يقتضي التزاما وفاقد العقل لا يمكن إلزامه[1]

ولذلك عبّر الماوردي عن أهميه العقل فقال: " ولا يكتفي بالعقل الذي يتعلق به التكليف من علمه بالمدركات الضرورية حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة، بعيدا عن السهو والغفلة يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل، وفصل ما أعضل[2]

الفرع الرابع: التولية :

أن تكون التولية من إمام حق إن وجد إذ إليه ذلك، وهي إما عامة فيحكم أين ومتى وفيما وبين من عرض، أو خاصة فلا يتعدى ما عين ولو في سماع شهادة، ولو خالف مذهبه إذ إنه نائب عن الإمام [3] لذا لا يولِّ الإنسان نفسه القضاء، ولا ينصب نفسه حاكما بين الناس، ولو كان مستكملا شروط وظيفة القضاء؛ لأن ولاية القضاء تلي الخلافة وهي وظيفة عامة من وظائف الدولة لا يتقلدها إنسان إلا ممن يختص بالتقليد وهو الخليفة أو من يعهد إليه مهمة تقليد القضاء نيابة عنه[4]

الفرع الخامس: السمع:

الإجماع على اشتراط السمع لجواز تولية القضاء ولم يشذ في ذلك أحد، ذلك أن القاضي لكي يفصل في الخصومة لا بد أن يسمع أقوال الخصوم وأقوال الشهود، وهذا لا يتأتى إن كان فاقد السمع، وإن طرأ عليه صمم بطلت ولايته، والصمم المانع من ذلك هو الذي لا يسمع الأصوات وإن علت، أما ثقيل السمع الذي يفهم على الأصوات ولا يتبين خافتها فتقليده جائز، وإن كان تقليد الصحيح أولى [5] وكذلك ليس كل شاهد يمكنه أن يكتب شهادته فيعرضها عليه

---

[1] إبراهيم بن موسى اللخمي المالكي ألشاطبي (ت790) **الموافقات في أصول الشريعة** ، شرح عبد الله دراز، الطبعة الأولى، دار الكتب الوطنية، بيروت، 2004، ص173.

[2] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص111.

[3] أحمد المرتضى، **البحر الزخار** ، ج6 ، ص212. محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص 13.وسيتم تناول أراء الفقهاء عند الكلام عن الجهة التي تملك تعيين قاضي المظالم.

[4] إسماعيل البدوي ، **نظام القضاء الإسلامي**، ص:257.

[5] الشربيني، مغني **المحتاج**، ج4، ص375. الماوردي ، **الأحكام السلطانية**، ص112. عبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي** ، ج5، ص201. الشيخ نظام ، **الفتاوى الهندية**، ج3 ص295. المطهر الحلى، **إيضاح الفوائد**، ج4 ص299 ، ذكر الإجماع. فاروق مرسي، **القضاء في الشريعة الإسلامية**، ص160.

فمنهم من لا يكتب مع ما في ذلك من تضييق الحال على الناس، وتعذر سبيل الحكـــم فتـــضيع حقوق الناس[1]

المطلب الثاني

الشروط المختلف فيها

إذا كان الفقهاء قد اتفقوا على مجموعة من الشروط التي ينبغي توافرهـــا فـــي قاضـــي المظالم، فإن هناك شروطاً أخرى أخذ بها بعض الفقهاء دون البعض الآخر، لذلك فقد جاء هـــذا المطلب لدراسة هذه الشروط والذي تم تقسيمه إلى ثمانية فروع: يخصص الفرع الأول لدراســـة شرط الحرية. ويخصص الفرع الثاني لدراسة شرط الذكورة. ويخصص الفرع الثالث لدراســـة شرط العدالة. ويخصص الفرع الرابع لدراسة شرط الاجتهاد. ويخصص الفرع الخامس لدراسة شرط كمال الخلقة وسلامة الحواس. ويخصص الفرع السادس لدراسة شرط الكتابة. ويخـــصص الفرع السابع لدراسة شرط الكفاية. ويخصص الفرع الثامن لدراسة شرط طهارة المولد.

الفرع الأول: الحرية:

اختلفت أقوال الفقهاء في اشتراط الحرية فيمن يتولى القضاء على رأيين:

الرأي الأول: وبه قال : جماهير الفقهـــاء مـــن الحنفيـــة[2] والمالكيـــة[3] والـــشافعية[4] والحنابلة[5] والاباضيه[6] وجمهور الإمامية[7] على أن الحرية شرط من شروط القـــضاء، ولأن الشهادة من باب الولاية، وهو لا يلي نفسه، فأولى أن لا تثبت على غيره[8] ولأن العبد مـــسلوب أهلية الشهادة والتنفيذ ولا يصلح للقضاء[9]

وعليه فالرق مانع من ولاية أمر القضاء، ولذا يقول الماوردي:"بيان نقص العبـــد عـــن ولاية نفسه يمنع من انعقاد ولايته على غيره، ولأن الرق لما منع من قبول الشهادة ، كان أولى

---

(1) محمد الغرايبة، **نظام القضاء في الإسلام**، ص167.

(2) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج7 ، ص3. ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7 ص234. عبد الله الموصلي، **الاختيار**، ج 2، ص141.

(3) يُنظر أبو البركات احمد بن محمد بن احمد الدر دير(ت 1201 ه)**وبالهامش حاشيته احمد بن محمد الصماوي المالكي**، الشرح الصغير على اقرب المالك إلى مذهب مالك، ضبط مصطفى، ج4، دار المعارف، بمصر، ص187. ينظر أبو بكر بن حسن الكشناوي، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك** ، ج1 ، ط، 1 المكتبة العصرية، بيروت، 2003، ص149. ابن فرحون، **تبصرة الحكام**، ج1، ص21. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج2 ، ص344. نور الدين أبي طالب عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم بن علي بن عثمان البصري الضرير (ت624هـ) **الوا ضح في شرح مختصر الخرقي.** تحقيق عبد الملك دهش ، ج5، ط1، دار خضر، بيروت، ص200.

(4) الشر بيني، **مغني المحتاج**، ج4 ، ص375. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص111-112. أبو بكر ألحصيني، **كفاية الأخيار** ص480. ينظر عادل احمد عبد الموجود وآخرون، **تكمله المجموع شرح المهذب**، ج26، ط1 ، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002، ص439.

(5) البهوتي، **كشاف القناع** ، ج6 ، ص295. البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات** ، م3 ، ص492. ابن قدامه، **المغنى**، ج3 ، ص429.

(6) محمداطفيش، **شرح النيل** ، ج13، ص19.

(7) العاملي ، **الروضة البهية** ، ج3، ص62 و.محمد حسن الحنفي ، **جواهر الكلام**، ج14 ، ص14: إذ علق وهو يشترط الحرية؟قال في المبسوط:" نعم والأقرب انه ليس شرطا"

(8) ابن الهمام، **شرح فتح القدير على الهدايه**، ج7 ، ص372. عبد الله الموصلي، **الاختيار** ، ج2، ص141.

(9) الكشناوي، **أسهل المدارك**، ج1 ، ص149. ابن فرحون، **تبصرة الحكام** ،ج1، ص21. محمد اطفيش، **شرح النيل** ، ج13، ص22.

أن يمنع نفوذ الحكم وانعقاد الولاية، وكذلك الحكم فيمن لم تكمل حريته من المدبر والمكاتب ومن رق بعضه"[1] وكما أنه مشغول بحقوق سيده، ولا يملك أمر نفسه[2]

استدل الرأي الأول :"واشهدوا ذوى عدل منكم" ([3]).وقوله تعالى "واستشهدو شهدين من رجالكم" ([4]).

وجه الدلالة في الآيتين:

دلت الآيتان على صفة الشهود ،فيقتضي ذلك أن يكون حرا وذلك لما في فحوى الخطاب من الدلالة ، فهي في الأحرار دون العبيد ؛لأن العبد لا يملك أي قرار إلا بإذن مولاه .وعليه فإن شهادة العبد غير جائزة لأن أوامر الله تعالى على الوجوب ؛وقد أمر باستشهاد الأحرار دون غيرهم ([5]).

الرأي الثاني : وبه قال: عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان وهو رأي الظاهرية [6] والزيدية[7]والإمامية في رأي [8] بأن الحرية ليس شرطا في القضاء، فأجازوا قضاء العبد حيث إنه لما عددوا شروط تولي القضاء لم يذكروا شرط الحرية، إذ قالوا بأن أهلية القضاء بأهلية الشهادة، لا بل نص ابن حزم على ذلك في المحلى فقال :" وجائز أن يلي العبد القضاء لأنه مخاطب بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر"[9]

استدل **الرأي** الثاني: بقوله تعالى {**إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالعَدْلِ إِنَّ اللهَ نعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا**} ([10]).

وجه الدلالة في الآية:

نصت الآية على أداء الأمانات " بعمومها إلى الرجل والمرأة والحر والعبد، والدين كله واحد إلا حيث جاء النص بالفرق بين الرجل والمرأة والحر والعبد، فيستثنى حينئذ من عموم اجمال الدين"[11].

---

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص111-112.
(2) البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات**، م3، ص490.
([3]) الطلاق 2 .
([4]) البقرة 282 .
([5]) (أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص(ت هـ370)، **أحكام القرآن** ، ج1،ط1،دار الكتاب العربي ،بيروت،1335هـ،ص494 .
(6) ابن حزم، **المحلى** ، ج8، ص528.
(7) احمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج6 ، ص119.
(8) محمد النجفي، **جواهر الكلام** ، ج14 ، ص14.
(9) ابن حزم، **المحلى**، ج8 ، ص500.
([10]) سورة**النساء**:آية 58.
(11) ابن حزم، **المحلى** ، ج8 ، ص528.

واستند الزيديه في رأيهم بجواز كون القاضي عبدا وبنفاذ حكمه وصحته، إلى أن العبد تصح شهادته فيصح حكمه كالحر[1]

مما سبق نرى أن رأي الجمهور هو الراجح من أن الرّق مانع من تولية القضاء، فإذا زال الرق جاز توليته وصح ونفذ قضاءه، لذا لابد من الحرية للقضاء حتى تكتمل أهليته وذلك للأسباب الآتية:

السبب الأول: أن القضاء فيه إلزام والإلزام إذا صدر من العبد لا تقبله نفس الحر.

السبب الثاني: أن العبد لا يملك وقته، فهو مشغول طول الوقت بخدمة سيده.

السبب الثالث: القضاء منصب خطير له جلاله وهيبته ووقاره وحرمته فيجب ألا يتقلده إلا حر ليردع أصحاب اللدد، ويزجر أصحاب العناد ويخيف أصحاب الباطل[2].وهذا الشرط لا يستحق الاستفاضة لأن الرق والعبودية انتهت في بلاد الإسلام.

الفرع الثاني: الذكورة:

ذهب الفقهاء في هذا الشرط ثلاثة آراء

الرأي الأول: وهو اشتراط الذكورة فيمن يتولى القضاء. وبه قال: المالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] والإباضيه[6] والإماميه[7] والزيدية[8]، والنبهاني من المحدثين[9] إلى أن يكون القاضي ذكرا فلا يجوز أن تتولى المرأة القضاء، ولا تصح توليتها مطلقا وان وليت لا تنعقد ولايتها ولا ينفذ حكمها لأنها ليست من أهل القضاء وذلك لنقصهن عن رتب الولايات[10].

الرأي الثاني:وهو أن الذكورة ليس من شروط جواز التقليد . وذهب إليه الحنفية أن الذكورة ليست من شروط جواز التقليد في الجملة، لأن المرأة من أهل الشهادات، واستثنوا من ذلك الحدود والقصاص لأنه لا شهادة لها في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة[11].

---

(1) احمد المرتضى، **البحر الزخار** ، ج6، ص119.

(2) إسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص200.

(3) ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج1، ص21. ابن رشد ، **بداية المجتهد**، ج2، ص344. الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص187.

(4) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4، ص375.الماوردي ، **الأحكام السلطانية** ، ص111.وعادل عبد الموجود، **تكملة المجموع** ، 26، ص439.

(5) البهوتي ، **كشاف القناع**، ج6، ص294.البهوتي ، **شرح منتهى الإيرادات**، م3، ص492.ابن قدامة ، **المغني** ، ج13، ص429.

(6) محمد اطفيش ، **شرح النيل** ، ج13.

(7) العاملي ، **الروضة البهية**، م3، ص62.محمدالنجفي، **جواهر الكلام** ، ج14، ص8.ومحمد بن الحسن الحر العاملي(ت 1104ه) ، **وسائل الشيعة إلى تحصيل الشريعة**، تحقيق محمد الرازي، ج18، دار إحياء التراث ، بيروت ، ص6.

(8) احمد المرتضى، **البحر الزخار** ، ج6، ص119.

(9) تقي الدين النبهاني ، **نظام الحكم بالإسلام**، ص 183.إذ قال "ويشترط فيمن يتولى قضاء المظالم زيادة أن يكون رجلا".

(10) ابن قدامة، **المغني** ، م13، ص429. ابن رشد ، **بداية المجتهد**، ج2، ص344.ابن أبي الدم ، **أدب القضاء** ، ص33.الماوردي ، **الأحكام السلطانية**، ص111.والدردير ، **الشرح الصغير** ، ج4، ص187.

(11) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج7، ص235.الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص3. عبد الله الموصلي ، **الإختيار** ، ج2، ص84.علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني (ت593 ه)، **الهداية في شرح بداية المبتدى** ، تصحيح طلال يوسف، ج3 ، ط1، دار إحياء التراث العربي ، 1995، ص 106.

ونقل ابن رشد عن أبي حنيفة قوله:" بجواز أن تكون المرأة قاضية في الأموال"[1] .

إلا أن الموصلي قال :" بكراهة تولي المرأة القضاء لما فيه من محادثة الرجال ومبنـــى أمـــرهن على الستر" [2]

الرأي الثالث:وهو جواز قضاء المرأة مطلقاً.وبه قال: الإمام الطبري [3] وبعض المالكية[4] وابن حزم فقال ابن حزم :"جائز أن تلي المرأة الحكم–وهو قول أبي حنيفة" [5]

الأدلة والمناقشة

استدل كل من الفقهاء بأدلة نوردها بما يلي:

أدلة الرأي الأول:

استدل **الرأي** الأول وهم القائلون في اشتراط الذكورة فيمن يتولى القضاء بالأدلة الآتية:

الدليل الأول: قوله تعالى: {**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ**} [6].

وجه الدلالة في الآية:

دلت هذه الآية الكريمة على أن القوامة مقصورة على الرجال دون النساء لأنهم يتمتعون بفضيلة التدبير والرأي ورجاحة العقل وكمال الدين، وزيادة القوة في النفس والطبع ويوجه فيهم الحكام والأمراء ومن يغزو، وأما النساء فيغلب عليهن اللين والضعف والله سبحانه وتعالى جعل للرجال حق القوامة على النساء والإنفاق عليهن والذب عنهن، ومن ثم فلا يجوز أن تتولى المرأة القضاء لكي لا تصبح صاحبة القوامة على الرجال، أو مشاركة فيها ودلت هذه الآيـــة علـــى أن الرجال أكفأ من النساء لأنهم مقدمون عليهن، والذين يجيزون تولية النسوة القضاء يقدمون المرأة على الرجال فيقدمون من أخره الله [7]

---

(1) ابن رشد ، **بداية المجتهد**، ج2، ص344.

(2)عبد الله الموصلي ، **الإختيار** ، ج2، ص84.

(3) ابن رشد ، **بداية المجتهد**، ج2، ص344.

(4) ابن حجر العسقلاني، **فتح البارئ**، ج13، ص61.فقد روى ابن أبي ليلى عن القاسم ، جواز ولاية المراة، ينظر أبو عبدالله محمدبن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب (ت954 ه) ، مواهب الجليل، **شرح مختصر خليل** ، **وبهامشه التاج والأكليل لمختصر خليل** ، لأبي عبداللهمحمد بن يوسف بن أبي القاسم المعرف بالمواق، (ت 897 ه)، ج6، ط2، دار الفكر ، بيروت ، 1978، ص87.

(5) ابن حزم، **المحلى** ، ج8 ، ص527.

(6) سورة **النساء**:آية 34.

(7) يُنظر القرطبي **الجامع لأحكام** ، م3، ج5 ص168-169. الماوردي ، **الأحكام السلطانية** ، ص111. إسماعيل بدوي، **نظام القضاء**، ص205. محمد عبد القادر أبو فارس، **القضاء في الإسلام**، ط3، دار الفرقان، اربد 1991، ص39. شوكت عليان، **قضاء المظالم** ص69. محمد بن احمد الخطيب الشر بيني (ت 977هـ) ، **السراج المنير في الاعانه على معرفه بعض معاني كلام ربنا الحكيم الخبير**، تعليق إبراهيم شمس الدين ، ج1 ط1، دار الكتب العامية، بيروت ، 2004 ، ص346. وهبه الزحيلي، **التفسير المنير**، م5، ص54.

يُرد على ذلك بأن هذه الآية متعلقة بشؤون ومسؤولية الأسرة وليست عامة، فإذا كانت المرأة عاجزة عن إدارة الأسرة وهي لا تعدو أصابع اليدين فمن باب أولى أن تكون أكثر عجزا في إدارة شؤون الناس والفصل في خصوما تهم ومنازعتهم وحل مشكلاتهم [1]

إلا أن هذا النقاش يدفعه الأصوليون بما هو مقرر من أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، ولفظ الآية عام في القيام عليهن في كل الأمور إلا ما دل الدليل على إخراجه من هذا العموم ، وهو الولايات الخاصة ككونها وصية على أولادها وناظرة على وقف وما إلى ذلك[2] .

الدليل الثاني:قوله صلى الله عليه وسلم(لن يفلح قوم ولّو أمرهم امرأة) [3] .

وجه الدلالة في الحديث:

فهذا الحديث يدل على أن الشرع قد نهى نهيا جازما عن تولية المرأة الحكم، لأن التعبير بـــ(لن) يفيد التأبيد وهو مبالغة في نفي الفلاح لمن يوليها أمورا من قبيل الحكم، وهو قرينة على النهي الجازم فيكون النهي قد جاء مقرونا بقرينة تدل على طلب الترك طلبا جازما.

وكما أن فيه دليل على أن المرأة ليست من أهل الولايات ولا يحل لقوم توليتها؛ لأن تجنب الأمر الموجب لعدم الفلاح واجب[4] ولأن ضد الفلاح الفساد[5] وعليه فلا يجوز أن تتولى المرأة القضاء، لأن القضاء فرع عن رئاسة الدولة؛ وهي ممنوعة عن النساء فكذلك فرعها ممنوع عن النساء[6] .

كما أن في الحديث دليل على عدم جواز تولية المرأة شيئا من الأحكام العامة بين المسلمين، وإن كان الشارع قد أثبت لها أنها راعية في بيت زوجها[7] · لكن ابن حزم رد هذا الحديث وحصر في الأمر العام وهو الخلافة[8]

الدليل الثالث: المرأة لا تستطيع أن تتفرغ لأعمال الإمامة العظمى؛ لأنها لا تتمكن من مخالطة الرجال فلا تصح ولايتها، وكذا لا تصح ولايتها لأمر القضاء، لأن القاضي يحضر محافل

---

(1) محمد أبو فارس، **القضاء في الإسلام**، ص39.

(2) المرصفاوي، **نظام القضاء** ، ص28.

(3) أخرجه البخاري، **صحيح البخاري**، ك المغازي ، باب كتاب النبي إلى كسرى، حديث رقم (4425) ص780-781 . الترمذي ، ك، الفتن، باب التحذير من تولية المراة، حديث رقم (2263) ص 324. **النسائي** ، ك آداب القضاء ، باب النهي عن استعمال النساء في الحكم، حديث رقم ، (5388) ص 661.

(4) الشوكاني، **نيل الاوطار**، ج8، ص282.

(5) ينظر احمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج6 ، ص118.

(6) إسماعيل بدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص206.

(7) ينظر محمد راكان الدغمي، **حكم مشاركة المرأة في مجلس النواب ناخبة ومنتخبه في الشريعة الإسلامية**، مجله المنارة م5، جامعة آل البيت، سنة 2000 ص528 نقلا عن محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني (ت782)**سبل السلام شرح بلوغ المراجع من جمع أدلة الأحكام**، تعليق فواز زمرلى ورفيقه، ط4، دار الكتاب العربي، بيروت ، 1987، ص237.

(8) ابن حزم، **المحلى** ، ج8، ص528.

الخصوم والرجال ويحتاج فيه إلى كمال الرأي، ولا يتم ذلك إلا بالمخالطة وهي ممنوعة منها فلا يجوز أن تلي هذا المنصب[1]

الدليل الرابع: قالوا بأن النبي صلى الله عليه وسلم: لم يولّ هو ولا أحد من خلفائه، ولا بعــدهم امرأة القضاء ولا ولاية بلد، ولو جاز ذلك لم يخل جميع الزمان غالبا [2] وهذا يعد إجماعاً

الدليل الخامس: إنه لابد للقاضي من مجالسة الرجال من الفقهاء والشهود والخــصوم والمــرأة ممنوعة من مجالسة الرجال لما يخاف عليهم من الافتتان بها ولما يخاف عليها من الافتتان[3]

أدلة الرأي الثاني: وهو قول الحنفية القائلين بجواز تولي المرأة القضاء حيث استندوا بذلك على الشهادة فقالوا:

1- حكم القضاء ُيستقى من حكم الشهادة لأن كل واحد منهما من باب الولاية، فكل مــن كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء[4] لذا فان شهادتها جائزة في غير الحدود فكذا يجوز قضائها فيه، ولا يجــوز فـــي الحـــدود والقــصاص كشهادتها[5] ولأن القضاء قول هو حجة فما كان قولها فيه مقبولا صح أن تكون فيه قاضية ومالا فلا[6]

2- استدلوا كذلك بما روي أن عمرا وعليا رضي الله عنهما أجازا شهادة النـساء مــع الرجال في النكاح والفرقة، ولأنها حجة أصلية لا ضرورية، والأصل فيها القبول لوجود ما يبنى عليه أهلية الشهادة وهي الولاية [7]

وُيرد عليهم: أن قياس الشهادة على القضاء قياس مع الفارق، إذ إن الشهادة ولاية خاصة هي أصل لها والقضاء ولاية عامة، فهذا قياس مع الفارق فليس كل من كان أهلا للشهادة يكــون أهلا للقضاء، إضافة إلى أن الحنفية يقولون مع غيرهم بعدم جواز تولي المرأة القضاء والخلاف بينهم وبين الرأي الأول إنما هو في نفاذ حكمها بعد إثم المولي لها عند كثير منهم، والجمهــور

---

(1) الدغمي، **حكم مشاركه المرأة**، ص529. المرصفاوي، **نظام القضاء في الاسلام**، ص29. عبد الكريم زيدان، **نظام القضاء في الإسلام**، ص30. عادل عبد الموجود، **تكمله المجموع شرح المهذب**، ج26، ص439. محمد اطفيش، **شرح النيل** ، ج 13 ، ص23 وابن قدامة ، **المغني**، ج13، ص429.

(2) نور الدين الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخزفي، ج5، ص201. ابن قدامة، المغني**، ج13، ص429-430. أبو محمد الحسين بن مسعود وبن محمد بن الفرا البغوي (ت 516هـ)**التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق عادل عبد الموجود ورفيقه، م8 ، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997 ، ص167.

(3) أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي (ت 476هـ) **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق محمد الزحيلي ج5 ، دار القلم، دمشق ، ، 1996 ، ص471-472. الد غمي، **حكم مشاركة المرأة** ، ص529.

(4) المرغيناني، الهدايه ، ج3 ، ص101. الزيلعي، **تبيين الحقائق** ، م5. ص81. عمر بن عبد العزيز، **شرح أدب القاضي**، ص317. الكساني، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص3.

(5) الزيلعي، تبيين الحقائق، ج5 ، ص106.

(6) عمر بن عبد العزيز، **شرح أدب القاضي**، ص317

(7) الزيعلي، **تبين الحقائق**، ج5 ، ص151.

يقولون :بعدم نفاذ حكمها، بيدَ أن الحنفية يقولون بنفاذه بشرطين: **الأول**:أن يكون حكمها في غير الحدود والقصاص.

الثاني: أن يوافق قضاؤها كتاب الله وسنه رسوله صلى الله عليه وسلم ،فلا ينفذ لها حكم في غير هذين الشرطين. إضافة إلى أن رئيس القضاء كان في أكثر العصور حنفيا وكان يوكل إليه تقليد القضاة في جميع أنحاء البلاد الإسلامية ولم يؤثر عنه قط تقليد امرأة ، ولو كان ذلك جائزا عندهم لا إثم فيه لوقع ولو مرة في تلك العصور المتطاولة(1) .

أدلة الرأي الثالث: وهم القائلون بأن الذكورة ليس شرط جواز ولا صحةٍ، واستدل أصحاب هذا الرأي بمايأتي:

أولا: أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقم دليل المنع، فكل من يصلح للفصل في الخصومة، فإنه يجوز وتصح ولايته القضاء، والمرأة صالحة وقادرة على الفصل في الخصومة، وليس بها مانع عن ذلك، وعليه تصح توليتها القضاء ؛لأن أنوثتها لا تحول دون فهمها للحجج وإصدار الأحكام.

لكن يُرد على هذا الاستدلال بأن دليل المنع قائم وهو ما استدل به الجمهور من الكتاب والسنة والإجماع على عدم جواز توليتها القضاء كما أن المرأة لا يتأتي منها الفصل في الخصومات على وجه الكمال، للنقصان الطبيعي فيها ولانسياقها وراء العاطفة والعوامل الطبيعية التي تعتريها من حمل وحيض ورضاع فتؤثر على فهمها للحجج وتكوين الحكم الكامل(2) .

ثانيا: قاسوا والحقوا القضاء بالإفتاء فقالوا: إن المرأة يجوز أن تتولى الإفتاء(3) فيجوز أن تتولى القضاء لأن كلا منهما إخبار بالحكم الشرعي.

ويُرد على ذلك: أن هناك فرقا بين الإفتاء والقضاء، فالإفتاء ليس من باب الولايات فهو أخبار عن حكم شرعي لا إلزام فيه، أما القضاء فهو إخبار مع الإلزام وهو من باب الولايات فليس هناك جامع بينهما حتى يصح الإلحاق والقياس (4)

ثالثا: استدل ابن حزم بما ورد عن رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – برعاية المرأة لبيت الزوجية ومال زوجها فقال صلى الله عليه وسلم (المرأة راعيه على مال زوجها

---

(1) الدغمي، **حكم مشاركه المرأة**، ص530 -531. المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 25-27.

(2) المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص32. محمد رأفت عثمان، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، ط2 ، دار البيان، القاهرة، 1994، ص144-145.

(3) البهوتي، **كشاف القناع** م6، ص300.

(4) المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص33. محمد رأفت، **النظام القضائي**، ص145-146. احمد رسلان، **القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي والقانون اليمني**، ط2، دار النهضة، القاهرة ، 1997 ، ص89. إسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص207.

وهي مسؤولة عن رعيتها)[1] فاستدلوا بهذا الحديث من أنها راعية على غيرها والقضاء رعاية الغير، فتصح تولية المرأة القضاء.

وُيرد عليه: أن ما بينه النبي صلى الله عليه وسلم ولاية خاصة مقصورة على ما يصلح شأن بيت زوجها وأولادها، أما القضاء فولاية عامة[2]

رابعا: استدل ابن حزم كذلك بما ورد عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب "انه ولى الشفاء* امرأة من قومه السوق "[3] . وسمراء بنت نهيك الأسدية *، فكانتا تمران في أسواق المدينة تأمران بالمعروف وتنهيان عن المنكر، وتضربان الناس على ذلك بالسوط، وكانت أولاهما ذات منزلة كبيرة عنده حتى إنه كان يقدمها في الرأي[4]

وُيرد على ذلك: بأنه لم يصح عن عمر رضي الله عنه[5] ‘ إضافة إلى أن فعل عمر رضي الله عنه ليس حجة لأنه لا حجة لكلام أحد أو فعله سوى رسول الله صلى الله عليه وسلم كما هو الراجح عند علماء الأصول[6] وأما من المحدثين فقد **أفتى شيخ الأزهر محمد سيد طنطاوي** بعدم وجود موانع شرعيه أمام تولي المرأة مناصب قضائية موضحا أن تعين النساء في هذا السلك يشكل خدمة لقضايا الأسرة وخصوصا في مصر حسب ما ذكرت وكالة أنباء الشرق الأوسط وأضافت الوكالة نقلا عنه لا يوجد مانع من الناحية الشرعية يحول دون تولي المرأة منصب القاضي.

كما أكد انه لا يوجد نص من الكتاب والسنة الشريفة يرفض أن تكون المرأة قاضية وقال خلال لقاء نظمه معرض القاهرة الدولي للكتاب أن تقليد المرأة لمنصب القضاء سيخدم قضايا الأسرة خصوصا في مصر حيث سيتم إنشاء محكمة خاصة بها[7]

ويرد على الرأي الثالث بأدلة الجمهور بالنسبة لقضاء المظالم وما ذكروه من نصوص إضافة إلى قوله صلى الله عليه وسلم (القضاة ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف

---

(1) أخرجه البخاري، **صحيح البخاري،الأحكام**، باب1 ، حديث رقم(7138)، ص1261. وصيغته أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" ألا كلكم راعٍ، وكلكم مسئول عن رعيته، فالإمام الذي على الناس راعٍ، وهو مسئول عن رعيته، والرجل راعٍ على أهل بيته وهو مسئول عن رعيته، والمرأة راعية على أهل بيت زوجها وولده وهي مسئولة عنهم، وعبد الرجل راعٍ على مال سيده وهو مسئول عنه، ألا فكلكم راعٍ وكلكم مسئول عن رعيته ".

(2) إسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص207-208. محمد رأفت، **النظام القضائي**، ص149-150. المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص34.

(3) ابن حزم، **المحلى** ،ج8، ص527. تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص181-270.

(4) محمود الشر بيني، **القضاء في الإسلام** ط2 الهيئة المصرية العامة للكتاب القاهرة 1999 ص24.

* **الشفاء بنت عبد الله بن خلف القرشية العدوية** أم سليمان قيل اسمها ليلى ، أسلمت قديما وهي من المبايعات، ومن المهاجرات ، كانت من عقلاء النساء وفضلاهنّ، كان عمر رضي الله عنه يقدمها في الرأي ، ابن الأثير ، أسد الغابة ، م7، ص162.

* **سمراء بنت نهيك الأسدية**. أدركت رسول الله ـصلى الله عليه وآله وسلم ـ ، وعمرت ، وكانت تمر بالأسواق ، وتأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر ، وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها.محمد مبيضين ، موسوعة حياة الصحابيات ، ص470-471.

(5) ابو بكر محمد بن عبدالله ابن العربي المالكي(ت543 هـ) **أحكام القرآن** ،تحقيق علي البجاوي،ج4،ص 1457،نقلا عن اسماعيل بدوي،**نظام القضاء** ،ص208. المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص33.

(6) محمد رأفت ، **النظام القضائي**، ص149.

(7) **جريدة أخبار** العرب عدد 2003/2/3 و**الخليج** عدد2003/2/4 والنص مأخوذ أخبار العرب نقلا عن كمال أمام احمد، **ولاية المرأة القضاء**، ط1 ، دار مجدلاوي، عمان، 2005 ، ص45.

الحق فقضى به فهو في الجنة ورجل عرف الحق فلم يقض به وجار في الحكم فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهو في النار) رواه الأربعة وصححه الحاكم، وفي الحديث دليل على اشتراط كون القاضي رجلا[1]

الترجيح :

لا بد من الفصل بين قضاء المظالم وغيره من الأقضية الأخرى فيرى الباحث بجواز تولي المراة القضاء المتعلق بشؤون الأسرة ؛إذ إنه لادليل على تحريم توليها القضاء في هذا النوع ، وأما قضاء المظالم فالراجح تحريم توليها لهذا المنصب ؛لأن شروط ولاية قاضي المظالم هي ذاتها شروط الإمامة العظمى وذلك للأمور الآتية:

1- إن قياس القضاء على الشهادة والإفتاء الذي استدل به أصحاب الرأي الثالث لا يقوى على مواجهة النصوص من الكتاب والسنة التي استدل بها الجمهور ؛إذ لا قياس مع النصوص.

2- إن فقهاء الحنفية وافقوا الجمهور بأن الأدلة تفيد عدم جواز تولية المرآة القضاء ، وقرروا أن من يوليها ياثم .ولكنهم خالفوا ورأوا نفاذ قضائها في غير الحدود والقصاص.إذا حكمت بالعدل ويأثم من يوليها وهذا يدل على عدم جواز تولية المرأة القضاء عند الحنفية لأن الإثم لا يترتب إلا على محظور.

3- لم يؤثر منذ بعث رسول الله _صلى الله عليه وسلم_أن تولت إمرأة القضاء في الدولة الإسلامية .([2]).

مما سبق نرى أن الذكورة شرط لتولية قضاء المظالم باعتباره نوع من أنواع الولاية، ولأن نفي الفلاح عام ويفيد التأبيد كما ورد في قوله صلى الله عليه وسلم: (لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة). وعليه فيرجح رأي الجمهور للأدلة السابقة. وبهذا الشرط يختلف قضاء المظالم عن غيره.

الفرع الثالث: العدالة:

وهي في اللغة الاستقامة [3] وما قام في النفوس إنه مستقيم، وهي: ضد الجور والعدل الحكم بالحق، والعدل من الناس: المرضّي قولة وحكمه [4].

يتبين من أقوال الفقهاء أن العدالة وإن اختلفت ألفاظها فإنها تشمل مايلي:

---

(1) صديق بن حسن خان القنوجي البخاري، **ظفر اللاظي بما يجب في القضاء على القاضي**، تحقيق أبو عبد الرحمن الباتني ط1، دار ابن حزم ،بيروت، 2001 م،ص51-52.وأخرجه الحاكم في المستدرك،ج4، ط1،حديث رقم(7165)،دار الفكر،2001م،ص2044،وعلق عليه الحاكم **صحيح الإسناد ولم يخرجاه**،وله شاهد على شرط مسلم.

(2) اسماعيل بدوي ، **نظام القضاء الإسلامي** ،208-211باختصار وتصرف

(3) الجرجاني ، **التعريفات** ، باب العين ص147. والسرخسي ، **المبسوط** ، ج16، ص113.

(4) انظر ابن منظور ، **لسان العرب** ج11، حرف اللام فصل العين المهملة ،ص430.

1- اجتناب الكبائر التي توعد الله عليها بحد في الدنيا كالزنا أو بعذاب في الأخرة كالربا .

2- عدم الإصرار على الصغائر، مثل النظرة المحرمة والغيبة.

3- الابتعاد عن كل ما يخل بمروءة أمثاله، وكرامة الفئة التي ينتمي إليها[1].

أما أراء الفقهاء في اشتراط العدالة فهي مختلف فيها على رأيين :

الرأي الأول : وهم الذين ذهبوا إلى أن العدالة شرط في الجواز والصحة ،وبه قال جمهور الفقهاء من: الحنفية في رواية[2] : المالكية على المشهور[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] والإمامية [6] والأباضية[7] والزيدية [8] ، فقالوا: إن العدالة شرط في الجواز والصحة بحيث لو ولي الفاسق القضاء لا يصح وأثم المولي، ولا ينفذ قضاؤه وافق الحق أم لم يوافقه[9] لأنه ليس أهلاً للأمانة [10]. وقال ابن رشد : على المشهور من المذهب :أن ما مضى من أحكام الفاسق مردودة[11].وقال الخصاف والطحاوي[12] : " بعدم جواز أهلية القاضي الفاسق المرتشي، لأنه لا يؤمن القاضي الفاسق بفسقه، فإذا نصب قاض فاسق أو مرتشٍ، وحكم في قضية فحكمه غير جائز، وقال الإمامان رحمهما الله تعالى إنه: إذا ولي القضاء فاسق لا تصح توليته وإذا صار فاسقاً أو مرتشياً بعد توليته يعزل من القضاء"[13]

الرأي الثاني : وهم القائلون: العدالة شرط جواز لا شرط صحة، فإذا ولي الفاسق القضاء تصح توليته ولكن يأثم موليه وهو المفتى به عند الحنفية [14] وقال به أكثر فقهاء الحنفية بجواز قضاء

---

[1] اسماعيل البدوي ، **نظام القضاء الإسلامي** ،212.

[2] محمد أمين بن عمر عابدين (1252)، **رد المحتار على الدر المختار** ، ومحمد علاء الدين أفندي ، **حاشية قرة عيون الأخبار** ، **تكملة رد المحتار على الدر المختار** ، وعبد القادر الرافعي ج14 ، الطبعة الخاصة ، دار الكتب العلمية ،بيروت 2003، طبعة الوليد بن طلال ص604، وينظر أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السماني ، **روضة القضاة وطريق النجاة** ، تحقيق صلاح الدين الناحي ،ج1،ط2، مؤسسة الرسالة ، بيروت 1984م، ص53.

[3] نور الدين الضرير ، **الواضح في شرح مختصر الخرقي** ، ج5، ص200. وابن رشد ، **بداية المجتهد** ،ج2 ص326.

[4] الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4، ص375. وابن أبي الدم ، **أدب القضاء** ، ص33، والماوردي ، **الأحكام السلطانية** ،ص112.

[5] البهوتي ، **كشاف القناع** ، م6، ص295 ، وابن قدامة ، **المغني** ج13، ص429.وعبد الرحمن النجدي ، **حاشية الروض الربع** ، ج7، ص 517.

[6] العاملي، **الروضة البهية** ، م3، ص62. ومحمد النجفي ، **جواهر الكلام** ، ج17، ص8 .

[7] محمد طفيش، **شرح النيل** ، ج13، ص19.

[8] أحمد المرتضى ، **البحر الزخار** ، ج6، ص119.

[9] الحطاب ، **مواهب الجليل** ، ضبط زكريا عميرات ،ج8 ، الطبعة الخاصة ، دار الكتب العلمية ،بيروت 2003، مطبعة الوليد بن طلال ،ص65 ، وينظر ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ،ج1 ، ص21، وينظر ابن عابدين ، **رد المحتار** ،ج14، ص604 ، الطبعة الخاصة ومحمد نجيب المطيعي ، **المجموع بشرح المهذب للشيرازي** ،ج22، ط1، دار عالم الكتب ، الرياض 2003، طبعة الوليد بن طلال ،ص223 .

[10] جعفر بن الحسن بن أبي زكريا بن يحيى بن الحسن بن سعد الهذلي ، المحقق الحلي (ت676 هـ) ، **شرائع الإسلام** ، تحقيق محمد جواد مغنية ،ج2 ، منشورات ، دار مكتبة الحياة ، بيروت 1930، ص204 .

[11] الحطاب، **مواهب الجليل** ، ج8، الطبعة الخاصة ،ص63.

[12] **الطحاوي** ، هو أحمد بن سلامة بن سلمة بن عبد الملك الأزدي الجوي المصري الحنفي (321هـ) فقيه مجتهد محدث حافظ مؤرخ ، وله العديد من التصانيف منها ،أحكام القرآن ، المختصر في الفقه ،التاريخ الكبير . كحاله، معجم المؤلفين ،ج2، ص107.

[13] ينظر علي حيدر، **دررالأحكام شرح مجلة الأحكام**، الطبعة الخاصة، دار الجيل، بيروت ، 2003، طبعة الوليد بن طلال، ص515.

[14] ابن عابدين ، **رد المحتار**، ج14، 604.

الفاسق شرط إذا لم يتجاوز الحد الشرعي ويكون حكمه نافذ كذلك – لا بل قالوا إن العدالة وعدم الفسق ليست من شروط القضاء [15]وكذلك بعض المالكية تصح ولاية القاضي ويجب عزله[16]

الأدلة :

أدلة الجمهور :

استدل جمهور الفقهاء على وجوب توافر شروط العدالة في القاضي بالكتاب والسنة والقياس

أولاً : من القرآن العظيم

1- قوله تعالى{**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ**}([1])

وجه الدلالة في الآية:

أن في تنكير(فاسق) و(نبأ) دلالة على العموم في الفساق والأنباء، كأنه قال :أي فاسق جاءكم بأي نبأ فتوقفوا، وتطلبوا بيان الأمر وانكشاف الحقيقة، ولا تعتمدوا قول الفاسق؛ لأن من لا يتحامى جنس الفسوق، لا يتحامى الكذب الذي هو نوع منه [2]لذلك كان لا بد من طلب البيان بالشهادة العادلة[3].

والأمر بالتبين في خبر الفاسق، وهو في معنى النهي عن العمل بخبره، وحقيقته الكشف عن عدم اعتبار حجيته [4]، فأمر بالتبيين عند قول الفاسق، ولا يجوز أن يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله، ويجب التبين عند حكمه؛ ولأن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً فلئلا يكون قاضياً أولى[5].

2- وقوله تعالى {**إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالعَدْلِ إِنَّ اللهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا**}[6]

وجه الدلالة في الآية:

---

[15] علي حيدر ، **درر الأحكام** ،م4، ص585، وينظر إبراهيم بن محمد بن إبراهيم (ت956) ، **ملتقى الأبحر ومعه التعليق الميسر على ملتقى الأبحر** ،ج2 ، ط1، مؤسسة الرسالة ، 1989م، ص68 .

[16] ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ،ج1، ص21.

[1] **سورة الحجرات:آية 6.**

[2] ابن كثير ،**تفسير القرآن العظيم** ، ج4،ص 220. الزحيلي ، **التفسير المنير** ، ج26، ص228 .

[3] محمد بن يوسف الطفيش ،**تيسير التفسير** ،ج12 ،(د.ط) وزارة التراث القومي والثقافة 1927م ص367.

[4] محمد حسين الطباطبائي ، **الميزان في تفسير القرآن** ،م18، ط2، مؤسسة الأعلامي ،بيروت ، 1973 م، ص311.

[5] ابن قدامه ، **المغني** ، ج14 ، تحقيق عبد الله التركي وعبد الفتاح الحلو ،ط4، دار عالم الكتب ،الرياض 1999،ص14.

[6] **سورة النساء:آية 58.**

يتبين أن هذه الآية من أمهات الأحكام تضمنت جميع الدين والشرع، والأظهر في الآيــة أنهــا عامة في جميع الناس فهي تتناول الولاة فيما إليهم من الأمانات في قسمة الأموال ورد الظلامات والعدل في الحكومات [7]، كما أن في الآية إشارة إلى العدالة في الحكومة بــأن تلتــزم جانــب العدالة في القضاء والحكم بين الناس فتحكموا بالعدل، سواء فــي الأمــور الكبيــرة والأمــور الصغيرة[1].

فيوجب على الإمام أن يصدق الأمة، وألا يغشها ،وفي تولية الفاسق القضاء غش للأمة، لأنــه لا يؤتمن على الحقوق، ولأن الاعتماد على الفاسق ضرر عظيم لأنه ليس لديه وازع ديني فلا يوثق به[2].

ثانياً من السنة: قول رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – **(**أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنْ ائْتَمَنَــكَ وَلَــا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ**)**[3]

وجه الدلالة في الحديث:

فهذا **الحديث دل** على أن الإنسان الذي لا يؤدي الأمانة لا يتحملها، والقضاء أمانة. فإن في عنق القاضي حماية الأرواح والأموال والأعراض، فلا يتقلد ولاية القضاء إلا من اكتمل ورعه وتــم تقواه، وتحقق صدقة، وهذا مفقود في الفاسق، فلا يصح أن يتولى غير العدل وظيفــة القــضاء؛ لأنه قد يرتشي بالمال والشهوات ويجامل على حساب الحق [4].

ثالثاً القياس : القضاء مثل الشهادة فكل منها ولاية والشهادة لا تصح من فاسق، فكذلك لا يصح القضاء من الفاسق بل هو قياس أولي على الشهادة، لأن الشهادة ولاية خاصة، والقضاء ولاية عامة، فإذا اشترط القرآن الكريم العدالة في الشهادة فمن باب أولى أن يشترطها في القاضي [5] ، قال تعالى: { **يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ** } **[6]**.

وجه الدلالة في الآية:

هذه الآية **تدل** على وجوب توافر شرط العدالة في الحاكم الذي يتولى أية ولاية عامة [7].

---

[7] القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، م3،ج5،ص255–256.

[1] ناصر الشيرازي ، **الأمثل** ، م3، ص251.

[2] المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص18 . وينظر جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت(911هــ) ، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فق الشافعية** ،ط1 ، دار الكتب العلمية ،بيروت 1979م ص387. وينظر ابن قدامه ، **المغني والشرح الكبير** ، ج12، دار الفكر طبعة وزارة الأوقاف الكويتية ص30.

[3] أبو داود ، **سنن أبو داود**،ج2، ك الإجارة،باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده ، حديث رقم(3534)، ص 497. البغا، مختصر الترمذي ، **ك البيوع** ، باب أداء الأمانة، ،حديث رقم(1264) ، ص 169، وقال أبو عيسى الترمذي هذا حديث حسن.

[4] المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص17 .

[5] إسماعيل البدوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص215–216، وينظر المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص17.

[6] **سورةالمائدة: آية95**

[7] ينظر أحمد رسلان ، القضاء **والإثبات في الفقه الإسلامي** ، ص100.

ويرى الباحث بأن قاضي المظالم له أعلى سلطة في الدولة فيجب أن يكون من أصحاب العدالة ليتسنى له مراقبة ومحاسبة من يخرج عن خط العدالة من أركان الدولة وأصحاب النفوذ فيها. فإذا فقد قاضي المظالم شرط العدالة فإن فاقد الشيء لا يعطيه .

أدلة الرأي الثاني:

1-قوله صلى الله عليه وسلم (إِنَّهَا سَتَكُونُ عَلَيْكُمْ بَعْدِي أُمَرَاءُ تَشْغَلُهُمْ أَشْيَاءُ عَنْ الصَّلَاةِ لِوَقْتِهَا حَتَّى يَذْهَبَ وَقْتُهَا فَصَلُّوا الصَّلَاةَ لِوَقْتِهَا فَقَالَ رَجُلٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ أُصَلِّي مَعَهُمْ قَالَ نَعَمْ إِنْ شِئْتَ وَقَالَ سُفْيَانُ إِنْ أَدْرَكْتُهَا مَعَهُمْ أُصَلِّي مَعَهُمْ قَالَ نَعَمْ إِنْ شِئْتَ)[1]

وجه الدلالة في الحديث:

فرسول الله صلى الله عليه وسلم أخبر أنه سيلي أمر المسلمين أمراء، يؤخرون الصلاة عن وقتها، وتأخير الصلاة عن وقتها فسق، **فلو كان الفسق مانعاً من الإمارة والولاية** لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن اتباعهم، إلا أنه أمر باتباعهم، فدل ذلك على صحة إمارتهم، فيصح تقليدهم القضاء لأن إماراتهم لو كانت باطلة لبين رسول الله صلى الله عليه وسلم بطلانها، ولم يقرها، لأنه لا يسكت على باطل[2].

كما دل الحديث على إمامة الفاسق في الصلاة وجواز اتباعه فيها فيقاس عليها صحة ولاية القضاء [3]. لكن **يرد على الحديث** بأن فيه إخبار من رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم - عن تقرير واقع وليس عن جواز تولية الفاسق القضاء، إضافة إلى أن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً فلئلا يكون قاضياً أولى[4].

الدليل الثاني :الاستدلال بالقياس على الشهادة، فكما تصح شهادة الفاسق تصح ولايته، لتقريرهم بأن من تصح شهادته تصح ولايته، لذا جاز أن يكون القاضي فاسقاً شريطة موافقة أحكامه الشرع[5] .

قال الكاساني رحمه الله :"العدالة عندنا ليست بشرط لجواز التقليد لكنها شرط الكمال فيجوز تقليد الفاسق وتنفذ قضاياه إذا لم يجاوز فيها حد الشرع "[6] .

---

[1] رواه أبو داود، **سنن أبي داود**، ج1، ك الصلاة ،باب إذا أخر الإمام الصلاة ،حديث رقم (433)،ص159.،البغا ، **مختصرسنن النسائي** ، باب الصلاة مع أئمة الجور ، حديث رقم (779)، ص109،بمعناه .ورواه أحمد ، **مسند أحمد** ،ج37، باب أحاديث عبادة ابن الصامت،حديث رقم (22686)، ص 426.وعلق عليه أحمد شاكر إسناده صحيح.

[2] إسماعيل البدوي ، **نظام القضاء الإسلامي**،ص216 .

[3] فاروق عبد العليم مرسي ، **القضاء في الشريعة الإسلامية** ، ط1، عالم المعرفة ،جدة 1985م ص175-176.

[4] ابن قدامه ، **المغني** ، ج13 ، ص430-431.

[5] إسماعيل البدوي ، **نظام القضاء الإسلامي** ،ص217 ، وينظر أحمد رسلان ، **القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي** ،ص103 ، وينظر فاروق مرسي ، **القضاء في الشريعة الإسلامية** ،ص176.

ويرد عليهم بأن الشهادة من الولايات الخاصة وأن القضاء من الولايات العامة، فلا يقاس القضاء على الشهادة، كما أن القرآن الكريم ركز على أن يكون الشاهد عدلاً فإذا كان الشاهد فاسقاً، فإنه غير أمين على نفسه، فلا يؤتمن على حقوق الناس وعلى مباشرة المحافظة على مقاصد الإسلام الخمسة "الدين والنفس والمال والعقل والعرض" [1] .

الترجيح:

مما سبق يرى الباحث بأن رأي الجمهور هو الرأي المختار وذلك لقوة أدلتهم، إذ إن أدلة الرأي الثاني لا يستدل بها لأنها إخبار ببعض المغيبات، وهذا الإخبار لا يدل على صحة وجواز ونفاذ ولايتهم، كما أن ولاية الشهادة من أدنى الولايات، والقضاء من أعلى الولايات كما صرح بذلك الكاساني[2].

كما اختلف الفقهاء فيمن كان عدلاً ثم طرأ عليه الفسق أو فقد العدالة بعد التولية هل تبطل توليته ؟

الرأي الأول : ذهب الجمهور من الفقهاء الذين اشترطوا العدالة في القاضي بداية فقالوا ببطلان التولية، إذا فقد هذا الشرط أثناء عمله، فإذا ولي القضاء وهو عدل ثم فسق بطلت ولايته[3] وبه قال بعض الحنفية[4].

الرأي الثاني : الذين قالوا بعدم اشتراط العدالة، وأن العدالة شرط الأولوية، يصح تقليد الفاسق، ولا ينعزل الفاسق وإن كان يستحق العزل .

وقالوا أيضاً: إذا قلد الفاسق ابتداءً يصح، ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق، لأن المقلد اعتمد عدالته، فلم يكن راضياً بتقليده[5].

وأما **المحدود** بالقذف : فإذا تاب هل يزول فسقه وبالتالي يجوز توليته القضاء ؟اختلفت أقوال الفقهاء في ذلك على رأيين:

---

[6] الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص3 .

[1] ينظر أحمد رسلان ، **القضاء والإثبات** ، ص102، ينظر أحمد داود ،**أصول المحاكمات الشرعية** ،ج1،ص103.

[2] الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص3

[3] ينظر أبو بكر الكشناوي، **أسهل المدارك** ،ج1،ص150 ، وأبو زكريا محي الدين بن شرف النووي (676هـ)**المجموع شرح المهذب** للشيرازي تحقيق محمد المطيعي ،ج22،ط1، دار إحياء التراث ،بيروت ،ص223. وينظر ابن أبي الدم ، **أدب القضاء** ، ص34. وينظر أبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ،ص71.

[4] ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج17 ،ص236.

[5] ينظر الزيلعي ، **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق** ، ج5، ص82.

الرأي الأول رأي الجمهور:

إذا تاب القاذف قبلت شهادته وإنما كان ردها لعلة الفسق، فإذا زال بالتوبة قبلت شهادته، وهو قول عمر بن الخطاب، ورواية عن ابن عباس.وإليه ذهب مالك والشافعي وأحمد والأباضية والإمامية وابن حزم [1].

الرأي الثاني : فرّق أصحابه بين المحدود بقذف، والمحدود بغيره من الحدود، فقالوا : لا يقبل شهادة القاذف وإن تاب وبناء على ذلك يرون عدم جواز تولية القاضي المحدود في قذف وإن تاب؛ لأن عندهم أهلية الشهادة بأهلية القضاء، وهنا سلب أهلية الشهادة بناء على القاعدة لديهم : من لا يصلح شاهداً لا يصلح قاضياً وهو رأي الحنفية[2]. وأما المحدود في الزنا والسرقة والشرب فتقبل شهادته بالإجماع إذا تاب [3].

مما سبق يرى أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور وهو أن المحدود إذا تاب فإنه تقبل شهادته لعموم النصوص في القرآن والحديث الشريف إذ إن الله عز وجل يقول{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الفَاسِقُون *إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} [4].

وجه الدلالة في الآية:

فقد استثنى الله سبحانه وتعالى من تاب وعمل صالحاً إذ إن القاذف ترجع إليه العدالة ويرفع عنه الفسق وعدم الصلاح، ففي الآية استثنى التائبين والمصلحين لما فسد من أعمالهم[5] ، وفي قصة ماعز رضي الله عنه إذ اختلف فيه الصحابة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لَقَدْ تَابَ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ أُمَّةٍ لَوَسِعَتْهُمْ)[6].

وأما الأحاديث التي احتج بها المخالفون للتوبة،فيقول ابن حجر في الفتح عنها " واحتجوا في رد شهادة المحدود بأحاديث قال الحفاظ عنها : لا يصح منها شيء " أشهر هذه الأحاديث هو

---

[1] ينظر محمد بن إدريس الشافعي (ت 204هــ) ، **الأم** ، تحقيق رفعت عبد المطلب ،ج8، كتاب الشهادات ، بـــاب إجـــازة شـــهادة المحدود ،ط1، دار الوفاء 2001 ، ص200–202. ينظر شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المــصري الحنبلـــي ، **شـــرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد** ، تحقيق عبد الله الجبرين ،ج7، مكتبة العبيكان ،ص352. ينظر أبو محمد موفق بن قدامة،**المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل** ، ج3، ط2، طبع على نفقة الشيخ حمد ،ص690 . ينظر ابن حزم ، **المحلى** ، ج8، ص526–532.،وعبد الوهاب بن علي المالكي ،**عيون المجالس** ، تحقيق امباي كيبـــالي كـــار ،ج5، ط1، مكتبة الرشيد ص1545–1546. ينظر محمد اطفيش ، **شرح النيل** ، ج3، ص128–129. وينظر الحلـــي ،**شـــرائع الإســـلام** ، ص232. ينظر هاشم جميل عبد الله ، **فقه الإمام سعيد بن المسيب** ،ج4، ط1، دار الإرشاد ،بغداد،1974م، ص210– 214 .

[2] ينظر المرغناني، **الهداية** ، ج3، ص134، والكاساني ،**بدائع الصنائع** ،ج6، ص271. ينظر عبد الله **الموصلي** ،ج2، ص157.

[3] الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج6، ص271. وينظر ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج2، ص346. وينظر **فتح الباري** ،ج5،ص302.

[4] سورة **النور**:آية 4ـ 5.

[5] محمد بن علي الشوكاني ، **فتح القدير** ،ج1، المكتبة العصرية ، ص206 .ينظر الزمخشري ، **الكشاف** ، ط1، دار التراث ، ج1.القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**،م6،ج12،ص179.

[6] مسلم ، **صحيح مسلم** ، باب من اعترف على نفسه ،ج9، ص68 .

حديث عمرو بن شعيب عن ابنه عن جده مرفوعاً(لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ وَلَا زَانٍ وَلَا زَانِيَةٍ وَلَا ذِي غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ)[1].

لذا يشترط العدالة في قاضي المظالم ليتسنى له الوقوف في وجه من يخالف الدستور الإسلامي كما أن الفاسق غير مأمون على نفسه فلا يؤتمن على غيره فعدم العدالة مفسدة، والإسلام جاء لجلب المصالح ودرء المفاسد، فإليه يرجع كل صاحب مظلمة فلا بد أن يكون عادلاً .

الفرع الرابع: الاجتهاد:

ذهب **الفقهاء** في هذا الشرط إلى أراء ثلاث:

الرأي الأول : اشتراط الاجتهاد في القاضي وهو رأي الجمهور من المالكية [2] والشافعية[3] وبعض الحنفية كالقندوري والسمناني [4] والحنابلة [5] والزيدية [6]والإمامية [7] والأباضية[8] والظاهرية [9] بان الاجتهاد شرط لتولي القضاء فلا تصح تولية الجاهل ويجب عزله وأحكامه مردودة ما وافق الحق منها وما لم يوافق [10]

الرأي الثاني: عدم اشتراط الاجتهاد في القاضي وبه قال رأي جمهور الحنفية وبعض المالكية فقالوا بأن الاجتهاد ليس شرطا لتولي القضاء، ولذا أجازوا تقليد الجاهل لأنه يقدر على القضاء بالاستفتاء[11] لا بل قالوا بجواز أن يكون عاميا فيحكم بالتقليد[12].

---

[1] أبو داود ، **سنن أبي داود** ، ك الأقضية، باب من ترد شهادته ، ج2، حديث رقم (3601)،ص513 . البغا ، **مختصر سنن الترمذي**، ك الشهادات، باب ما جاء فيمن لا تجوز ،حديث رقم(2299)،ص330. ابن ماجة ، **سنن ابن ماجة** ،ج2، ك الأحكام، باب من لا تجوز شهادته،حديث رقم(2366)،ص792.علق بالهامش في إسناده حجاج بن أرطاة وكان **يدلس ويعنعن**. أبو بكر أحمد بن حسين بن علي البيهقي(ت 458 هـ)، ،**السنن الكبرى**، تحقيق محمد عطا ، ج10، ك الشهادات،باب لاتقبل شهادة خائن ولا خائنة ،حديث رقم(20856)، ط1، دار الكتب العلمية ،بيروت ،1994م، ص338.

[2] الكشناوي، **أسهل المدارك** ، ج 1، ص 150. وابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج2، ص344. ينظر علي الصعيدي العدوي ، **حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة أبي زيد**، ج2 ، دار المعرفة، بيروت، ص 311.

[3] أبو محمد الحسين بن سعود بن الفراء البغوي (ت 516هـ) **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق عادل عبد الموجود ورفيقه، م8، ط/1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997، ص168. الشر بيني، **مغنى المحتاج** ، ج4، ص 375. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص36. والماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص113.

[4] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7 ، ص 234، 237. وعبد الله الموصلي ، **الاختيار** ، م2، ص: 88. فقال بأن" الاجتهاد شرط أولوية " ، الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م5 ، ص 82. السمناني ، **روضة القضاة**، ص 54.

[5] ابن قدامة، **المغني**، ج13، ص: 431. وأبو يعلى، **الأحكام السلطانية** ، ص 71. وعبد الرحمن النجدي، **حاشية الروض**، ج7، ص: 518. والبهوتي ، **كشاف القناع** ، ج6 ، ص 295.

[6] أحمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج6 ، ص 119.

[7] العاملي ، **الروضة البهية**، م3، ص 62. محمد النجفي، **جواهر الكلام** ج14 ، ص10.

[8] محمد أطفيش، **شرح النيل**، ج13، ص25.

[9] ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص 427.

[10] الحطاب، **مواهب الجليل**، ج6 ، ص89.

[11] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج5، ص82. وعبدا لله الموصلي، **الاختيار**، م2 ، ص:89. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير**، ج7، ص 38. والدر دير، **الشرح الصغير**، ج4 ، ص : 188وأبو بكر الكشناوي **أسهل المدارك** ج1 ص150.

[12] أبن قدامه، **المغني**، ج13 ، ص:431. ويُنظر عادل عبد الموجود، **تكملة المجموع شرح المهذب**، ج26 ، ص:445.وابن رشد، **بداية المجتهد** ، ج2، ص344. وإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلي (ت 956)، **ملتقى الأبحر ومعه التعليق الميسر على ملتقى الأنهر**، تحقيق وهبي الألباني، ج2، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1989، ص69.

الرأي الثالث: جواز تولية المقلد القضاء وإليه ذهب بعض الفقهاء فقالوا بجواز تولية المقلد القضاء، وهو من أتصف بصفة العلم مجتهدا في مذهب أمام من الأئمة الأربعة للضرورة وفي حال عدم وجود مجتهد [1].

وقبل طرح أدلة **الفقهاء** فيما ذهبوا إليه من شرط الاجتهاد في القاضي أو عدمه لا بد من تحديد معنى الاجتهاد في اللغة، وفي اصطلاح الفقهاء ومن هو المجتهد، ومن هو غير المجتهد "القاضي أو المقلد".

الاجتهاد في اللغة:

بذل الوسع[2] والجهد: الطاقة. والجهد: المشقة، وفي حديث معاذ" اجتهد رأيي" والاجتهاد: بذل الوسع في طلب الأمر [3] وهو عبارة عن كل فعل يبذل الفاعل مجهودا فيه ويلحق مشقة به[4].

الاجتهاد في الاصطلاح: قال الجرجاني :"استفراغ الفقيه الوسع ليحصل له ظن بحكم شرعي والاجتهاد بذل المقصود في طلب المقصود من جهة الاستدلال" [5]. وعرفه الرازي بـ"استفراغ الوسع في النظر فيما لا يلحق لوم مع استفراغ الوسع فيه"[6]. وأما أبن حزم فيعرفه :"استنفاد الطاقة في طلب حكم النازلة حيث يوجد ذلك الحكم، مالا خلاف بين أحد من أهل الديانة فيه" [7].

مما سبق نرى التوافق بين المعنى اللغوي والاصطلاحي والارتباط بينهما ولذلك يمكن تعريف الاجتاد بما يلي:

بذل الفقيه ما في وسعه وطاقته للوصول إلى الحكم الدقيق في المسألة المطروحة أمامه .

فالقائلون بشرطية الاجتهاد في المقلد للقضاء قالوا بوجوب أن يكون القاضي عالما بأصول أربعة، فالمجتهد عندهم من يعرف هذه الأصول وهي:

الأصل الأول: القرآن الكريم، فيعرف خاصة وعامه، ومطلقه ومقيده، ومحكمه ومتشابهه، مجمله ومفسره، وناسخه ومنسوخه، ولا يشترط أن يكون عارفا هذه الأمور العشرة

---

[1] أبو بكر الكشناوي، **أسهل المدارك**، ج1، ص150. ويُنظر الدر دير، **الشرح الصغير**، ج4، ص:188 **وحاشية الدسوقي**، ج4، ص:129. يُنظر ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص41. والبهوتي، **كشاف القناع** ، ج6، ص295. وعبد الرحمن النجدي، **حاشية الروض المربع**، م7، ص519.

[2] الجرجاني **التعريفات** باب الألف ص10.

[3] ابن منظور، **لسان العرب**، ج3، حرف الدال المهملة فصل الجيم، ص:133-134. و ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة**، ك الجيم والهاء وما يثلثهما؟، ص486.

[4] أبو الحسن البصري محمد بن علي بن الطيب (ت436ه)، **شرح العمد**، تحقيق عبد الحميد أبو زنيد، م1، **مكتبة العلوم والحكم**، المدينة المنورة، ص375.

[5] الجرجاني، **التعريفات**، باب الألف، ص10.

[6] فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي (ت 606 ه) **المحصول في علم الأصول**، تحقيق طه العلواني، ج2 ، ط1 ، مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود، 1981 ، ص:7. ويُنظر سراج الدين محمود بن أبي بكر الأرموني (ت 682 ه) **التحصيل من المحصول**، تحقيق عبد الحميد أبو زنيد، ج2 ، ط1، مؤسسة الرسالة، 1988، ص281.

[7] ابن حزم الأندلسي، **الإحكام في أصول الأحكام** ، دار الحديث، ط1 ، القاهرة ، 1404هـ ،ج8 ، ص587.

في القرآن كله، وإنما يكفي أن يحيط بها في الآيات المتعلقة بالأحكام فحسب وهي خمسماية أيـــة من القرآن وهو أقرب.

الأصل الثاني: السنة النبوية، فيعرف منها كذلك خاصها وعامها، ومطلقهـــا ومقيـــدها، ومجملها ومفسرها، وناسخها ومتواترها وآحادها، ومرسلها، ومسندها ومقطوعهـــا ومرفوعهـــا، وصحيحها وضعيفها.

الأصل الثالث: العلم بما أجمع عليه الفقهاء وما اختلفوا فيه، ومعرفة القيـــاس وأركانـــه وشروطه وأنواعه، وكيفية إستنباط الأحكام.

الأصل الرابع: معرفة لسان العرب ودلالات الألفاظ وحروف المعاني[1].

ويضيف ابن حزم بأنه" لا يحل أن يلي القضاء والحكم في شيء من أمور المـــسلمين أو أهل الذمة إلا مسلم بالغ عاقل، عالم بأحكام القرآن والسنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليـــه وسلم، وناسخ كل ذلك ومنسوخة، وما كان من النصوص مخصوصا بنص آخـــر صـــحيح، لأن الحكم لا يجوز إلا بما ذكرنا قبل "وهو لا يحل الحكم إلا بما أنزل الله تعالى على لسان رســـوله صلى الله عليه وسلم" [2].

ويرى الإمامية بأن القضاء لا ينعقد لغير العالم المستقل بأهلية الفتوى، ولا يكفيه فتـــوى الفقهاء[3].

الأدلة :

استدل أصحاب هذا الرأي وهم الجمهور بالقرآن الكريم، والسنة الشريفة، والمعقول.

أولا: القرآن الكريم

1- بقوله تعالى"{**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللهَ وَأَطِيعُوا رسول الله وَأُولِي الأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَـــازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللهِ وَرسول الله إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللهِ وَاليَوْمِ الآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا** } [4].

وقوله تعالى: {**إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الكِتَابَ بِالحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا**} [5].

---

(1) السمناني، **روضة القضاة** ، ج1 ، ص:54-58. شرف الدين النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج22، ص222. الأسنوي، ، **شرح الأسنوي لنهاية السول**، ج3، ص:199-200. والماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص:113. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص:36-37. نور الدين الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، م5 ص203-204. ابن قدامه، **المغني** ، ج13 ، ص432. أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص:72. العاملي، **الروضة البهية**، م3، ص: 62. محمد اطفيش يوسف، **شرح النيل** ، ج13 ، ص:22. يُنظر أحمد بن محمد بن أحمد الشوبكي (ت 939هـ)، **التوضيح بين المقنع والتنقيح** ، تحقيق ناصر الميمان ، ج3، ط1 ، المكتبة المكية ، مكة المكرمة، 1997، ص: 1304 -1305. فاروق مرسي، **القضاء في الشريعة الإسلامية**، ص184. إسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص223.

(2) ابن حزم ، **المحلى**، ج8 ، ص427.

(3) محمد النجفي، **جواهر الكلام** ، ج 41، ص10.

(4) سورة **النساء**:آية 59.

(5) سورة **النساء**:آية 105.

وقوله تعالى : {وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ} [1].

وجه الدلالة في الآيات:

جاءت الآيات بالأمر بالرد إلى كتاب الله سبحانه وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم والحكم بين الناس لا يتم إلا بعد العلم، فالمجتهد هو الذي يعرف ذلك وليس المقلد لأنه غير عالم بما ورد في القرآن والسنة ولهذا لا يصح توليته [2]

2- قولة تعالى{وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِنَ الأَمْنِ أَوِ الخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى رسول الله وَإِلَى أُولِي الأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ وَلَوْلَا فَضْلُ اللهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ لَاتَّبَعْتُمُ الشَّيْطَانَ إِلَّا قَلِيلًا} [3].

وجه الدلالة في الآية:

يكاد يتفق إجماع المفسرين على أنه معنى أولي الأمر الوارد في الآية الكريمة هم الفقهاء [4]. فأولي الأمر هم أهل العلم والفقه الذين يستخرجون الحكم للمسائل الشرعية بالاجتهاد إذا عدم النص والإجماع [5]لأن الاستنباط هو: استخراج الحقيقة من الأدلة والشواهد والوثائق سواء كانت العملية في الفقه أو الفلسفية أو سائر العلوم[6].

فالقدرة على استنباط الحكم والحقيقة لابد لها من علم، وهذا لا يتأتي من المقلد لأنه قاصر على القيام بذلك لأنه تبع لغيره، فلا بد من المجتهد الذي يتصف بالقدرة على استخراج الأحكام الواجب تطبيقها على الوقائع المتجددة [7].

3- قوله تعالى: {وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالبَصَرَ وَالفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا} [8].

---

(1) سورة **المائدة**:آية 49.

(2) النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج22، ص222. ابن قدامه، **المغني**، ج13، ص431. وعبد الرحمن الضرير، **الواضح في مختصر الخرقي**، ج5، ص:202. القرطبي ، **الجامع**،م3،ج5،ج ،ص260، 376.و أحمد داود ، **أصول المحاكمات الشرعية**، ج1 ، ص114. وإسماعيل البدوي، **النظام القضائي الإسلامي**، ص:226. وفاروق مرسي، **القضاء في الشريعة**، ص 186-187.

(3) سورة **النساء**:آية 83.

(4) أحمد رسلان، **القضاء والإثبات**، ص 107 .

(5) القرطبي، **أحكام القران** ، م3 ، ج5، ص:291-294. و أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت 490هـ)، **أصول السرخسي**، تحقيق أبو الوفاء الأفغاني، ج2 ، دار المعرفة، بيروت، ص:128، أذ عبر رحمه الله عن ذلك بقوله " وقيل المراد الفقهاء وهو الأظهر".

(6) الشيرازي، **الأمثل**، م3 ، ص31.

(7) أحمد رسلان، **القضاء والإثبات**، ص107.

(8) سورة **الإسراء**:آية36.

وجه الدلالة في الآية:

فمن أخذ بما لا يعلم فقد قفا مالا علم له به، وعصى الله عز وجل [1] فالمقلد في حكمه متقف ما ليس له به علم [2].

ثانيا: من السنة النبوية الشريفة: قول رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –:" القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار فأما الذي في الجنة رجل عرف الحق فقضى به ورجل عرف الحق وجار في الحكم فهو في النار ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار" [3].

وجه الدلالة في الحديث:

يدل الحديث على أن الذي يعرف الحق هو الذي يستطيع التوصل إليه باجتهاده، أما الذي يقضي للناس على جهل فهو لا يدري عن العلم شيئا ويعجز عن الاستنباط[4].فالحديث يتضمن النهي عن تولية الجاهل للقضاء، وإنه لا يجوز لغير المجتهد أن يتقلد القضاء ولا يجوز للأمام توليته[5]لأن من ولاه القضاء مع علمه بجهله يشترك معه في الإثم فتكون التولية حراما[6].

ثالثاَ: المعقول: الحكم أكد من الفتيا لأنه فتيا وإلزام، ثم إن المفتي لا يجوز أن يكون عاميا مقلدا فالحاكم أولى، لأن قاضي الجهل لا يدري طريقه [7] .

الرأي الثاني: : وهم القائلون بأن الاجتهاد ليس شرطا لتولي القضاء فيصح تولية الجاهل للقضاء، وإليه ذهب جمهور الحنفية وبعض المالكية.

اختلف فقهاء الحنفية في المقصود **بالجاهل،** فيرى **ابن نجيم** *أن المراد به :"من لا يقدر على أخذ المسائل من كتب الفقه وضبط أقوال الفقهاء، كما لا يخفى مع أن المراد منه المقلد بقرينة بأن الاجتهاد شرط الأولوية، وهكذا في إيضاح الإصلاح، وجوز في العناية أنه يراد بالجاهل المقلد لكونه ُذكر في مقابل المجتهد، وان لا ُيراد من لا يحفظ شيئا من أقوال الفقهاء"[8] ويرى ابن الغرس ليس المراد بالجاهل العامي المحض بل لا بد أن يكون لديه قدرة على تأويل العلم والفقه، وأقله أن يحسن بعض الحوادث والمسائل الدقيقة، وأن يعرف طريقة تحصيل

---

(1) ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص428.
(2) تقي الدين الحصني، **كفاية الأخيار**، ص480.
(3) سبق تخريجه ، ص 67.
(4) أحمد رسلان ، **القضاء والإثبات**، ص108.
(5) أحمد داود، **أصول المحاكمات الشرعية**، ج1، ص:114، نقلا عن سبل السلام، 4116.
(6) فاروق مرسي **القضاء في الشريعة** ص187.
(7) النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج22، ص: 223. وابن قدامه، **المغني**، ج13، ص:431-432. وعبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج5، ص:203. وتقي الدين الحصيني، **كفاية الأخيار**، ص:480-481.
(8) إبراهيم بن نجيم زين الدين الحنفي (ت 790هـ)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، ج6، ط3، دار المعرفة، بيروت ، 1993، ص: 288. و ابن عابدين ونجله، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، تحقيق عادل عبد الموجود ورفيقه ، ج8، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994 ، ص:38.

الأحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور المشايخ وكيفية الإيـراد والإصـدار فـي الوقـائع والدعاوى والحجج[1].

أستدل أصحاب هذا الرأي بالسنة الشريفة، وبالمعقول.

أولا: بما رواه الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه "بعثني رسـول الله صـلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضيا فقلت يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السّن، ولا علم لي بالقـضاء فقال: إن الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يدك الخصمان فلا تقضينّ حتى تسمع من الأخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء. قال: فما زلـت قاضـيا أو مـا شككت في قضاء بعد[2].

وفي رواية أخرى قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضِ للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضي " قال علي:فمـا زلـت قاضـيا بعد"[3].

وجه الدلالة في الحديث:

فدل الحديث على أن الاجتهاد ليس بشرط لجواز تولية القضاء، لأن عليا رضي الله عنه لم يكن من أهل الاجتهاد [4].

وُيرد عليهم: بأن الإمام علي رضي الله عنه قد حصل له العلـم بالأحكـام الـشرعية، والتأهل للاجتهاد تأثرا بدعاء رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – بالهداية وتثبيت الطلـب، ومما يؤكد ذلك قول الإمام علي رضي الله عنه: فما شككت في قضاء بعد. كذلك لا يلـزم مـن كون الإمام علي رضي الله عنه، حديث السن عدم البلوغ[5].

ثانيا: المعقول:

---

[1] سراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت 1005هـ)، **النهر الفائق شرح كنز الدقائق**، للأمام أبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بالنسفي (ت 710هـ)، تحقيق أحمد عناية، م3، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002، ص:601. ويُنظر أحمد الطحاوي الحنفي (ت 321هـ) **حاشية الطحاوي على الدر المختار**، م3، دار المعرفة ، بيروت ، 1975 ، ص :498-499.

***ابن الغرس**:محمدبن محمد بن خليل القاهري (ت 894 ه)، له كتاب الفواكه البدرية. رسالة في التمانع،معجم المؤلفين،ج11،ص277.

[2] محمد شمس الحق العظيم آبادي، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، تحقيق عبد الرحمن عثمان،ج9، حديث رقم 3565،ط2، المكتبه السلفية،الدينة المنوره، 1969ص:361.والحديث حسن،الالباني، **الإرواء**، حديث رقم(2600)،ص226.

[3] رواه الترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي(ت 279هـ) **الجامع الكبير**، حديث رقم(1331)، ط/1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ، 1998، ص:12، و علق عليه الترمذي بحديث حسن.

ابن نجيم:فقيه ،أصولي، حنفي المذهب،من تصانيفه،شرح منار الأنوار في أصول الفقه،**الأشباه والنظائر** .معجم المؤلفين ، ج4 ، ص192.

[4] ابن الهمام، **شرح فتح القدير** ، ج7، ص239 .

[5] أحمد رسلان، **القضاء ولإثبات**، ص110.

1- المقصود من القضاء هو إيصال الحق إلى مستحقه وذلك كما يحصل بالاجتهاد نفسه يحصل من المقلد إذا قضى بفتوى غيره [1]. ولذلك يجوز أن يتولى غير المجتهد القضاء لأن الهدف إيصال الحق.

2- قالوا لو لم يتولّ الجاهل والمقلد القضاء سيُسد باب القضاء، وتضيع الحقوق لأن المجتهدين غير موجودين[2] لكن لا بد للمقلد الذي يستفتي الفقهاء ليحكم بفتواهم وينبغي عليه التأكد من صحة الفتوى ولا يتأتى هذا إلا إذا كان مطلعا قادرا على الاستنباط ولا يتوافر هذا إلا في المجتهد[3].

الرأي الثالث: وهم القائلون جواز تولية المقلد في حال عدم وجود المجتهد.

يقول المرغيناني :"وينبغي للمقلد أن يختار من هو الأقدر والأولى، لقوله صلى الله عليه وسلم "من قلد إنسانا عملا وفي رعيته من هو أولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين" [4].

ويرى ابن الحاجب:" فإن لم يوجد مجتهد فمقلد إلا أنه ينبغي أن يختار أعلم المقلدين ممن له فقه نفيس وقدرة على الترجيح بين أقوال أهل المذهب، ويعلم ما هو يجري على أصل إمامه مما ليس كذلك"[5].

ويؤكد **ابن أبي الدم***" صحة تولية من أتصف بصفة العلم في مذهب إمام من الأئمة، وهو" أن يكون عارفا بغالب مذهبه ومنصوصاته؛ وأقواله المخرجة؛ وأقاويل أصحابه عالما بذلك؛ جيد الذهن سليم الفطرة صحيح الفكر حافظا للمذهب وصوابه أكثر من خطئه؛ مستحضرا لما قاله أئمته؛ قادرا على استخراج المعاني المفهومة من الألفاظ المنقولة ؛عارفا بطرق النظر وترجيح الأدلة قياسا فهما، فطنا قادرا على معرفة الأدلة، ووضعها وترتيبها وأقامتها على الأحكام المختلف فيها، متمكنا من ترجيح الأدلة بعضها على بعض. فالمتصف بهذه الصفات هو

---

(1) ابن نجيم، البحر الرائق ، ج6، ص:288. ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7 ، ص:238. سراج الدين بن نجيم، **النهر الفائق**، م3 ، ص 601: . المرغيناني، **الهداية**، ج3، ص 11.

(2) إسماعيل بدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص232.

(3) أحمد رسلان، **القضاء والإثبات**، ص:110.

(4) المرغيناني، **الهداية**، ج3، ص 101. وينظرأحمد بن علي بن حجر العسقلاني أبو الفضل (852هـ)، **الدراية في تخريج آحاديث الهداية** ، تحقيق عبد الله هاشم اليماني المدني ،دار المعرفة –بيروت ،(د،ط). . رواه الحاكم في **المستدرك**،ك الأحكام،ج4،حديث رقم(7175)،ص 2046،حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(5) محمد عليش، **شرح فتح الجليل على مختصر خليل**، مع تعليقات من تسهيل فتح الجليل للمؤلف، ج8، دار الفكر، بيروت، 1989، ص:260. الحطاب، **مواهب الجليل** ، ج8، ص 68.

ابن الحاجب:عثمان بن عمر بن أبي بكر يونس المالكي (ت646هـ)،فقيه ،مقرىء،أصولي ،نحوي ،عروضي،من مصنفاته: جامع الأمهات في فروع الفقه المالكي،والمقصد الجليل في علم الخليل.معجم المؤلفين،ج6،ص265.

الذي تصح توليته القضاء في زماننا هذا وأقل من ذلك، ويجب القطع بنفوذ أحكامه وصحة تقليده وقبول فتواه "[1].

وقال **البهوتي***: "أو مجتهدا في مذهب إمامه للضرورة إن لم يوجد مجتهـد مطلـق أو مقلدا" [2].

مما سبق يُرى أن الاجتهاد شرط في تولي القضاء والحكم وخاصة في قاضي المظـالم، إذ لابد ممن يتولى الحكم والقضاء بين الناس أن يجد ويجتهد بجميع ما يمتلك من قوى وطاقـات للوصول إلى الحكم الدقيق في المسألة المطلوب بيان الحكم فيها بين الأطراف المتنازعة لإيصال الحق إلى صاحبه، سواء أكان الموضوع المتنازع عليه بين الأطراف له حكم في الكتاب أو فـي السنة أم لا.

ففي هذه الحالة التي يوجد للموضوع حكم في الكتاب والسنة فعلى الحاكم أو القاضي أن يقضي كما هو منصوص فيهما، لذلك فعلى الحاكم والقاضي أن يكونا قد اجتهدا للوصـول إلـى الفهم الكامل والدقيق لما هو موجود في الكتاب والسنة، أما في الحالة التي لا يوجد للموضـوع المتنازع عليه حكما في الكتاب والسنة فعلى الحاكم والقاضي أن يجتهد فـي طلـب الحقـائق و الأدلة الموصلة إلى اتخاذ حكما صائبا لإيصال الحق إلى أصحابه.

وعليه يفهم أن الإنسان الحاكم أو القاضي يحكم بين الأطراف لكونه مؤهلا لفهمه الكامل والدقيق لجميع ما جاء في القرآن الكريم والسنة الشريفة هذا بجانب البينة الصادقة في الوصـول إلى الحكم العادل بين الأطراف المتنازعة [3].

لذا كان لابد لقاضي المظالم أن يكون مجتهدا لأن المظالم التي يُنظر فيها منها ما هـو مستجد، أو أن يكون قد حكم بغير ما أنزل الله سبحانه، أو حكم بحكم ليس له دليل شـرعي، أو لا ينطبق الدليل الذي أستدل به على الحادثة، وهذه المظلمـة لا يـستطيع أن يفـصل فيهـا إلا المجتهد، فإذا كان غير مجتهد كان قاضيا عن جهل وهو حرام لا يجوز[4] كما أن قاضي المظالم عليه مراجعة جميع الأعمال الإدارية والتي تصدر من عصبة الدولة وممثلوها فعليه أن يعـرف الأحكام الشرعية وهذا لا يتأتى إلا من مجتهد. لذا يرى الباحث أن هذا الشرط هو ما يميز قضاة محكمة المظالم عن غيرهم من قضاة المحاكم الأخرى ؛إذ إنه لا بد من شرط الإجتهاد لمن يتولى

---

(1) ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص:41.
(2) البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات**، م3، ص:492.
(3) الحياري، **معالم في الفكر التربوي**، ص 103.
***ابن أبي الدم** :إبراهيم بن عبد الملك بن عبد المنعم بن علي المعروف بابن أبي الدم (ت642 هـ)،من القضاة ولد بحماة ،من تصانيفه:شرح مشكل الوسيط،كتاب التاريخ.معجم المؤلفين،ج1،ص53.
البهوتي: منصور بن يونس بن صلاح بن حسين بن أحمد البهوتي الحنبلي(ت1051هـ)،فقيه ،من مصنفاته:دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ،عمدة الطالب لنيل المآرب،وهي في فروع الفقه الحنبلي.المرع ذاته،ج13،ص22.
(4) النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ص183.

قضاء محكمة المظالم؛ لأن محكمة المظالم محكمة تفسير القانون والنظر في مشروعية أعمال الإدارة ،والإمامة العظمى ،وفيم يتبناه رئيس الدولة من أحكام ،والنظر في مدى مشروعية المعاهدات بين الدولة وغيرها من الدول ،كما أنه لايصل لتولي منصب قضاء محكمة المظالم إلا من تبحر بالعلم والعمل القانوني والذي يعطيه دراية كافية في هذا الميدان.أما قضاة المحاكم الأخرى فلا يشترط أن يكونوا مجتهدين.

الفرع الخامس: كمال الخلقة وسلامة الحواس:

لابد من أن يكون القاضي سليم الحواس من نطق وبصر وسمع إذ إن الحكمة من توافر هذا الشرط، بأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم ولا مناقشة الخصمين، ولا يفهم جميع الناس إشارته، والأصم لا يسمع قول الخصمين، والأعمى لا يعرف المُدعي من المُدَعى عليه، والمُقر من المُقَر له، والشاهد من المشهود [1].

فاختصاصات القاضي تحتاج إلى توافر كمال الحواس اللازمة لأداء هذه الاختصاصات، وهو ما يعرف بكمال الخلقة من بصر وسمع وكلام، واشتراط كمال الخلقة بالقاضي من باب مالا يتم الواجب إلا به فيكون واجبا [2].

أولا- البصر:

ذهب الفقهاء في اشتراط البصر إلى رأيين :

الرأي الأول: أن البصر شرط في القاضي الذي يتولى القضاء. وإليه ذهب الحنفية[3] والمالكية[4] ، إلا مالك في رواية بعدمها[5] والسواد الأعظم من الشافعية[6]. والحنابلة[7] والأباضية على الأغلب[8] والإمامية في رواية[9] والزيدية[10] .

يقول الحنفية: "إن من أهلية الأداء البصر والنطق وهما شرط لصيرورة الشهادة حجة عند القضاء، لأنها إنما تراد للقضاء فما يمنع الأداء يمنع القضاء، والعمى والخرس يمنعان الأداء فيمنعان القضاء، ولأن من شرائط الصلاحية للقضاء البصر والنطق"[1].

---

[1] ابن قدامه ، **المغني** ، ج13، ص:430. نور الدين الضرير، **الواضح في شرح الخرقي** ، ج5، ص201 والماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص :112. أحمد رسلان، **القضاء والإثبات**، ص:111.

[2] فاروق مرسي، **القضاء في الشريعة الإسلامية**، ص:156.

[3] المرغيناني، **الهداية**، ج3، ص:138-139. الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص:3. ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7، ص: 372.

[4] ا لدر دير، **الشرح الصغير**، ج4، ص:191. الكشناوي، **أسهل المدارك**، ص: 150.

[5] الشربيني، **مغني المحتاج** ، ج/4، ص:375. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص:112، فقد رد ابن فرحون من المالكية قول الماوردي فقال: "وذلك غير معروف ولا يصح عند مالك "ابن فرحون، **تبصرة الحكام**، ج1، ط/1 ، دار الكتب العلمية، بيروت، ص:19.

[6] الشربيني، **مغني المحتاج**، ج4، ص:375. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج22، ص:223. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص 35. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص112.

[7] ابن قدامه، **المغني**، ج13، ص:430. عبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج5 ، ص:201. البهوي، **شرح منتهى الإيرادات**، م3، ص:492.أبو يعلى القرار، **الأحكام السلطانية**، ص71.

[8] محمد أطفيش، **شرح النيل**، ج13، ص23. أبو بكر الكندي، **المصنف**، ج13، ص:66.

[9] العاملي، **الروضة البهية**، م3، ص:67. محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص:13.

[10] أحمد المرتضى، **البحر الزخار** ج1 ص121.

ويضيف علي حيدر :" يلزم أن يكون القاضي مقتدرا على التمييز وبناء عليه لا يجوز قضاء الصغير والمعتوه والأعمى والأصم الذي لا يسمع صوت الطرفين" [(2)].

ويقول المالكية :" ويجب أن يكون الحاكم سميعا بصيرا متكلما، ووجب عزل الأعمى أو الأصم أو الأبكم ولو طرأ عليه بعد توليته" [(3)].

وأما الشربيني من الشافعية فيقول :" من شروط القاضي أن يكون بصيرا، فلا يولى أعمى، ولا من لا يرى الأشياء، ولا يعرف الصور، لأنه لا يعرف الطالب من المطلوب، فإن كان يعرف الصور إذا قربت منه صح، وخرج بالأعمى الأعور فأنه يصح توليته، وكذا من يبصر نهارا فقط دون من يبصر ليلا "[(4)].

ويضيف ابن أبي الدم "واحترزنا بالبصر عن العمى فلا يصح تقليده القضاء على المذهب الصحيح" [(5)].

ويقول ابن قدامة: "وأما كمال الخلقة بأن يكون متكلما سميعا بصيرا، فالأعمى لا يعرف المدعي من المدعى عليه، والمُقر من المُقَر له، والشاهد من المشهود له" [(6)].

ويرى الأباضية على الراجح من قولهم بعدم انعقاد ولاية القضاء للأصم والأبكم والأعمى. [(7)].

وقالت الإمامية: " وفي انعقاد قضاء الأعمى تردد، أظهره لا ينعقد لافتقاره إلى التمييز بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى إلا فيما يقل" [(8)].

الرأي الثاني: جواز تولية الأعمى القضاء وأن البصر ليس شرطا. وإليه ذهب بعض فقهاء المالكية (وحكي عن مالك)[(9)] وبعض من فقهاء الشافعية [(10)] وابن حزم [(11)] والأباضية في رواية [(12)]. والإمامية في رواية [(13)]والزيدية [(14)].

[(1)] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7، ص:372. الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص:3.
[(2)] علي حيدر، **مجلة الأحكام العدلية** ، المادة رقم (1794) ص:529-530.
[(3)] الدر دير ، **الشرح الصغير** ، ج7، ص: 3.
[(4)] الشربيني، **مغني المحتاج**، ج4، ص:375. الماوردي، **أدب القاضي**، تحقيق محي الدين سرحان، ج1، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1971، ص:632.
[(5)] ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص:35.
[(6)] ابن قدامة، **المغني** ، ج13، ص: 430.
[(7)] محمد أطفيش، **شرح النيل**، ج13، ص:23.
[(8)] محمد النجفي، **جواهر الكلام** ، ج14، ص:13. العاملي، **الروضة البهية** ، ج3، ص67.
[(9)] ابن رشد، **بداية المجتهد** ، ج2، ص:344. محمد عبدا لله بن علي الخرشي المالكي (ت 1101)، **حاشية الخرشي مختصر سيدي خليل**، لخليل بن إسحاق موسى المالكي (ت 767هـ) وبأسفله **حاشية العدوى على الخرشي**، تحقيق زكريا عميرات ، ج7 ، ط1، بيروت، 1997، ص:479. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص112. الشربيني، **مغني المحتاج** ، ج4 ص375.
[(10)] النووي، **المجموع** ، ج22، ص223. الحصيني، **كفاية الأخيار**، ص:488. ابن قدامة، **المغني** ، ج13، ص:430. عبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج5، ص201.
[(11)] ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص534.
[(12)] محمد أطفيش، **شرح النيل**، ج13، ص23.
[13] محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص13. العاملي ، **الروضة البهية**، م3، ص:67.
[(14)] أحمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج6، ص21.

أدلة الرأيين:

أولا: أدلة الجمهور

استدل الجمهور بما يأتي:

1- بأن الأعمى لا يميز بين المُدعي والمدعى عليه ولا يفرق بين المقر والمقر لـــه ولا الشاهد من المشهود له [1] والطالب من المطلوب[2]

2-أن الفقهاء اختلفوا في صحة تولية الأمي القضاء وهو يبصر ويرى الأشياء، فالأعمى أحق بالمنع منه فلا تصح توليته القضاء[3]

ثانيا: أدلة الرأي الثاني

استدل **الرأي** الثاني بما يلي :

1- بفعل رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم - حين أستخلف عبدا لله بن أم مكتـــوم رضي الله عنه، ولاية المدينة وهو أعمى، فدل هذا الفعل على جواز تولية الأعمى القـــضاء لأن القضاء ولاية[4]

ردّ الجمهور هذا الاستدلال بما يلي:-

أ-ان الخبر ضعيف [5].

ب-قالوا وبتقدير الصحة محمول على ولاية الصلاة دون الحكم[6] وأن الإمارة أسندت إلى أبـــي لبابه [7].

2- القياس على الشهادة.

ويرد على ذلك بأن هذا قياس مع الفارق لأن القضاء ولاية عامة، والشهادة ولاية خاصة ولأنه قد لا تنافي الشهادة ولكنها تنافي القضاء[8].

3- استدلوا بأن شعيبا عليه الصلاة والسلام كان أعمى، والقضاء بعض وظائف الرســـل عليهم السلام.

---

(1) ابن قدامة، **المغني**، ج13، ص430. عبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج5، ص:201. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص:112. البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات**، م3، ص 492.

(2) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج4، ص: 375.

(3) إسماعيل بدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص240.

(4) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج4، ص: 375. إسماعيل بدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص: 241. ابن هشام، **السيرة النبوية**، م3، ص32، 292، 245، 231، 200، 108، 68، 50)

(5)-الحصيني، **كفاية الأخيار**، ص481.

(6) الشربيني، **مغني المحتاج** ، ج4 ص:375. الحصيني، **كفاية الأخيار**، ص481.

(7) المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص15.

(8)-المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص:15.

لكن ردّ عليهم الجمهور بأن عمى شعيب عليه السلام، لم يثبت ولو ثبت فلا يلزم ها هنا وليس حجة [1] لأن شرع ما قبلنا ليس شرعا لنا كما قالوا نمنع كون شعيب عليه الصلاة والسلام أعمى بالكلية ولانجباره بالوحي وقلة المؤمنين في زمانه [2].

الترجيح:

لعلنا نرى مما سبق أن الراجح هو قول الجمهور أن على قاضي المظالم، أن يكون بصيرا لما في ذلك من هيبة، إذ إن للبصر أهمية كبرى في تبيان ما يظهر على الماثلين أمام القاضي من تأثيرات تبدو على وجوههم وتصرفاتهم نتيجة الاطمئنان أو الفزع أو الذعر وهذا كله يساعد على إثبات صدقهم أو كذبهم سواء في الإدعاء أو الشهادة وهو مالا يتبينه إلا مبصر [3].

ثانيا– الكلام:

يشترط في القاضي الكلام لينطق بالحكم ويناقش الخصوم والشهود والمزكين والماثلين أمامه، لأن الأخرس يعجز عن النطق؛ ولا يُفْهمْ الناس إشارته؛ لأن علم الإشارة علم بحاجة إلى متخصص وغالبا ما يكون الأخرس فاقدا للسمع فتجتمع فيه عاهتان تمنعان من معظم التصرفات.

وعليه فقد اختلف الفقهاء في تولية الأخرس على رأيين:

الرأي الأول: لا يجوز تولية القضاء وهو رأي جمهور الفقهاء من الحنفية[4] والمالكية[5] والمشهور عند الشافعية[6] والحنابلة[7] والأباضية [8] والإمامية[9] والزيدية[10] وقال أبو العباس الطبري وأصحهما لا يجوز قضاؤه وشهادته[11].

---

(1) ابن قدامة، **المغني** ، ج/13، ص430. عبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، ج5، ص 201.المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص15.

(2) محمد بن طالب بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي (ت 771هـ) **إيضاح الفوائد في شرح اشكالات القواعد**، ج4، ط1 ، المطبعة العلمية، 1389ه، ص299.

(3) محمد رسلان، القضاء **والإثبات** ، ص 111. فاروق مرسي، **القضاء في الشريعة الإسلامية**، ص159.

(4) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج7 ، ص3. عبدالله الموصلي، **الاختيار**، ج2، ص157. ابن الهمام، **فتح القدير**، ج7، ص272.

(5) الدر دير، **الشرح الصغير**، ج4، ص191. الكشناوي، **أسهل المدارك** ، ج1، ص150.

(6) النووي ، **المجموع** ، ج22، ص223. الشربيني، **مغني المحتاج** ، ج4، ص375 "اذ نص على عدم جواز تولية الأخرس وأن فهمت إشارته". ابن أبي الدم ، **أدب القضاء**، ص:36. عادل عبد الموجود ورفاقه، **تكملة المجموع**، ج26، ص458. الماوردي، **أدب القاضي**، ج1، ص623-624.

(7) البهوتي، **شرح منتهى الإيرادات**، م3 ، ص492. عبد الرحمن الضرير، **الواضح في شرح الخرقي** ، ج5 ، ص201. عبد الرحمن النجدي، **حاشية الروض**، ص518. ابن قدامة، **المغني**، ج13، ص430.

(8) محمد اطفيش، **شرح النيل** ، ج13، ص23.

(9) العاملي، **الروضة البهية**، م3، ص67-68 "لم يذكر انتقاء الخرس بدعوى أنه داخل في الكمال ومفهوم منه". المطهر الحلي، **إيضاح الفوائد**، ج4، ص298.

(10) أحمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج6 ، ص121 "إذ ذكر السلامة من العمى والخرس والمنفر إجماعا والمنفر كالجذام الفضيع"

(11) أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري ابن القاضي (ت 335هـ) **أدب القاضي**، تحقيق حسين جبوري، ج1، ط1، مكتبة الصديق، الطائف، 1989، ص105.

الرأي الثاني: وهو جواز ولاية الأخرس مفهوم الإشارة وبه قال بعض الشافعية[1] وكذلك لم يذكرها ابن حزم من شروط القاضي.

وخلاصة القول في سلامة الحواس من نطق أو بصر أو سمع، بأن جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة والأباضية والإمامية والزيدية، يرون أن سلامة هذه الحواس تعد شرطا لوجوب قبول القضاء وليس شرطا لصحة جواز تولية القضاء. فقالوا بعدم جواز تقليد الأعمى والأخرس لأنه ليس أهلا للشهادة، وهي ولاية خاصة فيكون من باب أولى بعدم قبولها بالقضاء وهو ولاية عامة وهي أعلى[2].

بينما يرى المالكية أن سلامة السمع والنطق والبصر مشترطة في استمرار ولاية القضاء وليست شرطا في جواز ولاية من يفقدها، فعدمها العزل فإذا ولي القضاء وهو يفتقد أحد هذه الشروط صحت ولايته ولكنه يعزل وينفذ قضاؤه الذي حكم به إلا أن يكون جورا، وإن تولى القضاء وهو سميع بصير متكلم ثم أفتقد صفة منها بطلت ولايته وعزل[3].

وعليه ففقد حاسة من هذه الحواس تمنع الحكم بما أنزل الله[4] إذ لا يتحقق به كشف الأمور على حقيقتها مما يتعلق به الحق والعدل وقد يقع الظلم في حكمه، والقاضي مأمور بتحقيق العدل ورفع الظلم وإيصال الحقوق لأصحابها، وإن جمهور المسلمين لا يخلو من الأشخاص الذين تتوافر فيهم شروط القاضي ومنها السمع والبصر والكلام[5].

ويرى الباحث أن السلامة من هذه الآفات في القاضي أهيب وخاصة قاضي المظالم إذ إنها توكل لرجل جليل قوي ذو هيبة وقوة وشوكة لأنه مراقب على جميع أعمال الإدارة لذا كان لابد من أن يكون سليما من هذه الآفات وحتى من العور وقطع اليد أو العرج أو من أية تأتأه في النطق حفاظا على هيبة ووقار هذه السلطة.

الفرع السادس: الكتابة:

وهي رأي عند الشافعية، ووجه آخر عند الحنابلة، ولكنها ليس من شرط الحاكم.[6]والإمامية في تردد في ذلك والأقرب اشتراطها[7] والأصح عند الشافعية اشتراطها لأنه

---

(1) النووي، **المجموع**، ج22، ص223. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص36. الماوردي، **أدب القاضي**، ج1، ص624.

(2) الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج7 ، ص3. عبدالله الموصلي، **الاختيار**، ج2، ص157. اسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص238. محمد أبو فارس، **نظام القضاء في الإسلام**، ص42-43. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص35-36. عبد الرحمن النجدي، **حاشية الروض**، ص517-518. محمد أطفيش، **شرح النيل**، ج13، ص23.

(3) ابن رشد، **بداية المجتهد** ، ج2، ص344. الدر دير، **الشرح الصغير**، ج4، ص191. الكشناوي، **أسهل المدارك**، ج1 ، ص150. اسماعيل البدوي، **نظام القضاء الإسلامي**، ص238.

(4) شوكت عليان، **قضاء المظالم**، ص74.

(5) أحمد داود، **أصول المحاكمات الشرعية** ، ج1، ص:91.

(6) النووي، **المجموع**، ج22، ص223. ابن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص 36. ابن قدامة ، **المغني** ، ج13، ص 433.

(7) العاملي ، **الروضة البهية**، م3، ص:67 فقد اشترطها صاحب الروضة فقال:" والكتابة لعسر الضبط بدونها لغير رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم". محمد النجفي، جواهر الكلام، ج14، ص:13، اذ قال"وهل يشترط علمه بالكتابة فيه تردد نظرا إلى اختصاص النبي صلى الله عليه وآله وسلم بالرئاسة العامة مع خلوة أول أ مره من الكتابة والأقرب اشتراط ذلك، لما بضطر إليه من الأمور التي لا تتيسر لغير النبي صلى الله عليه وآله وسلم بدون الكتابة".

يحتاج أن يقرأ عليه المحاضر والسجلات ويقف على ما يكتب كاتبه، فإذا لم يكن كاتبا ربما غير عليه القارئ والكاتب[1]وعلى ذلك لم يجوزوا ولاية الأمي للقضاء[2] والصحيح لا بد من أن يكون القاضي كاتبا ليعرف ما يدون في المحاضر، وليراجع البينات والحجج، لضمان تحقيق العدل.

الفرع السابع: الضبط والكفاية:

فبالأول قال الإمامية بأن يكون ضابطا بحيث لا يغلب عليه الذهول ولا النسيان احترازا من ضياع الحق على أهله [3]

وبالثاني قال الشافعية: فلا يصح قضاء مغفل أختل رأيه ونظره بكبر أو مرض [4].

الفرع الثامن: طهارة المولد:

وقد عده أبن فرحون من شروط الكمال فقال "أن يكون غير مطعون في نسبه بولادة اللعان أو الزنا فإذا أستقضى ولد الزنا فلا يحكم بالزنا[5]

وذهب الإمامية إلى أن ولاية القضاء لا تنعقد لولد الزنا[6] ولكن لا دليل على قولهم من العقل أو النقل بشهادة صاحب الجواهر حيث قال العمدة الإجماع المحكي وإلا فمقتضى العمومات دخوله وعلى افتراض صحة الحكاية وأن الإجماع متحقق واقعا فإن هذا ليس بحجة[7] لأن هذا يتنافى مع قوله تعالى { وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ثُمَّ إِلَى رَبِّكُمْ مَرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ}[8].

المطلب الثالث

شروط القاضي الإداري في الإردن

يشترط فيمن يعين رئيسا أو قاضيا أو رئيسا للنيابة العامة الإدارية توافر أي من الشروط الأتية:

1-أن يكون قد عمل في القضاء مدة لا تقل عن عشرين سنة.

---

[1] النووي، **المجموع**، ج22 ، ص223.

[2] محمد أبو فارس ، **القضاء في الإسلام**، ص:44-45.

[3] محمد جواد مغنية، **فقه الإمام الصادق** ، ج6، ط2، دار العلم للملايين، 1978، ص 70.

[4] أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت 676هـ)، **روضة الطالبين ومعه منتهى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع**، لجلال الدين السيوطي، تحقيق عادل عبد الموجود ورفيقه، ج8، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1992، ص85.

[5] ابن فرحون، **تبصرة الحكام** ، ج1، ص: 20.

[6] المظهر الحلي (ت 771هـ) **إيضاح الفوائد** ، ج4، ص: ، محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص:19، إذ قال" لا ينعقد القضاء لولد الزنا مع تحقق حاله ولا تصح إمامته ولا شهادته في الأشياء الجليلة "العاملي ، **الروضة البهية** م3 ص67.

[7] محمد جواد مغنيه، **فقه الإمام الصادق**، ج6 ، ط2 ، ص66.

[8] سورة **الأنعام:**آية164 .

2-أشغل وظيفة مستشار قانوني في إحدى الوزارات أو الدوائر الحكومية المدنية أو وظيفة قضائية بالقوات المسلحة أو الأمن العام بالإضافة إلى العمل في القضاء وممارسة المحاماة مدة لا تقل عن خمس وعشرين سنة على أن يكون قد عمل من هذه المدة في القضاء والمحاماة لا تقل عن خمس عشرة سنة.

3-ان يكون قد مارس المحاماة مدة لا تقل عن خمس وعشرين سنة .

4-عمل بمرتبة أستاذ مدة لا تقل عن خمس سنوات في تدريس القانون في إحدى الجامعات الأردنية وعمل في القضاء أو المحاماة في الأردن مدة لا تقل عن خمس سنوات ([1]).

ونصت المادة(11) من نفس القانون :أ- بالرغم مما ورد في أي قانون أخر لا يجوز تعيين أي شخص في وظيفة قاض إلا بعد التحقق من كفاءته، وحسن خلقه، وصلاحيته لخدمة القضاء، على أن تجري مسابقة للمتقدمين لملئ الوظائف الشاغرة من الدرجات الرابعة والخامسة والسادسة من قبل لجنة يعينها المجلس من كبار القضاة لا تقل درجة أي منهم عن الأولى ويتم الإعلان عن هذه الوظائف الشاغرة وموعد المسابقة من قبل الرئيس[2].

وأما شروط **تعيين رئيس ديوان المظالم في الأردن** في المشروع المقترح فقد نصت المادة الرابعة منه على ما يلي :

أ- أن يكون أردني الجنسية .

ب- أن يكون حاصلا على الشهادة الجامعية الأولى حدا أدنى .

ج- أن تكون لديه خبرة لا تقل عن خمس عشرة سنة في أي من مجالي القانون أو الإدارة العامة أو كليهما .

د- أن يكون كامل الأهلية المدنية ومتمتعا بالحقوق المدنية والسياسية 0

هـ- أن يكون مشهوداً له بالنزاهة و الحيدة .

و- أن لا يكون له انتماء حزبي .

ز- أن لا يكون رئيسا أو عضوا في أي مجلس منتخب أو غير منتخب أو هيئة أهلية أو مؤسسة رسمية أو مؤسسة عامة عند تعيينه .

ح- أن لا يكون محكوماً عليه بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف و الأخلاق العامة([3]).

أوجه الإتفاق والإفتراق بين شروط قاضي المظالم في الإسلام وقاضي المظالم في القانون الأردني.

يتبين بعد العرض لشروط قاضي المظالم في الإسلام والقضاء الإداري ومشروع قانون المظالم الأردني أن الشروط التي يجب تحقيقها في قاضي محكمة المظالم أدق وأشمل من

---

[1] محمد إبراهيم الزعبي، **حقوق المواطن** ، ط1، دار الثقافة،عمان ،2005م،ص488.

[2] تيسير احمد الزعبي، **الجامع المتين للأنظمة والقوانين**، مطبعة الدستور، ص179-180.

[3] www.mopsd.gov.jo/arabic/pages.php?menu_id.تاريخ 2008/5/12.

الشروط الواجب توافرها في القاضي الإداري ورئيس الديوان في المشروع القترح فهناك نقاط التقاء واختلاف بينهما نحددها بما يأتي :

أولا:أوجه الإفتراق:

1-يشترط فيمن يتولى قضاء المظالم في الإسلام أن يكون مسلما ، فلا يصح تولية غير المسلم لهذه المحكمة، بينما أغفل القانون الأردني هذا الشرط ولم يعتد به.

2-يشترط فيمن يتولى قضاء المظالم في الإسلام الذكورة ،بينما هذا الشرط غير معتبر في القانون الإداري ،والمشروع المقترح.

ثانيا: أوجه الإتفاق:

1-بينما يتفقون باعتبار الأهلية (البلوغ والعقل)وكما يتفقون في اعتبار العدالة والمروءة والعلم . وإن كنت ارجح أن يكون مجتهدا لسهولة الوصول لذلك ،وتوفر الإمكانات العلمية والتقنية.

2-تتفق محكمة المظالم مع المشروع المقترح للديوان بطرق انتهاء ولاية كل منهما من الاستقالة أو مخالف شرط التولية ،أو أن يطرأ عليه خلل من فسق أو إخلال بالأخلاق العامة.

3-تتفق محكمة المظالم مع المشروع المقترح للديوان من جانب الاستقلال بالقرار ،وعدم وجود سلطة ،وحرية إتخاذ القرار وفق أحكام القانون.

4- تتفق محكمة المظالم مع المشروع المقترح للديوان بجواز الإطلاع على جميع الوثائق و الأوراق لدى الإدارة العامة و اللازمة لقيام الديوان بمهامه بموجب أحكام القانون.

5- تتفق محكمة المظالم مع المشروع المقترح للديوان بعدم اشتراط محامي للترافع أمامه ، فيجوز أن يقدم الشكوى المتضرر أو ممثلهالقانوني.

المبحث الثالث

تعيين قضاة محكمة المظالم

تتألف محكمة المظالم من مجموعة من القضاة الذين يتم تعيينهم من قبل جهة مختــصة، وبصيغة معينة، ووفقاً لشروط محددة، على أنه توجد هناك أسباب تؤدي إلى انتهاء ولاية قاضي المظالم. ولذلك فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي :

المطلب الأول: الجهة التي تملك تعيين قاضي المظالم.

المطلب الثاني: صيغ تعيين قاضي المظالم.

المطلب الثالث: شروط صحة تعيين قاضي المظالم.

المطلب الأول

الجهة التي تملك تعيين قاضي المظالم

لا يعين قاضي المظالم إلا **الحاكم** أو من ينوب عنه من **وزير التفويض أو قاضي القضاة**[1]. ولو كان مستكملا لكافة الشروط، إذ إن ولاية القضاء تلي الخلافة، وداخلة تحت ولاية الحكم، وهي منوطة بالحاكم، إلا أنه لما تعددت اختصاصاته وكثرت مهامه وانشغاله بنفسه، كان لابد من أن يعهد بهذا الأمر إلى من يقوم مقامه. ممن تتوفر فيهم شروط هذا المنصب.

فالإمام هو المسؤول، ولأن تنصيب الإمام فرض بلا خلاف بين أهل الحق، ولا عبرة بخلاف بعض القدرية، لإجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك، ولمساس الحاجة إليه لتطبيق الأحكام، وإنصاف المظلوم من الظالم، وقطع المنازعات التي هي مادة الفساد. وغير ذلك من المصالح التي لا تقوم إلا بإمام ، ومعلوم أنه لا يمكنه القيام بما نصب له بنفسه، فيحتاج إلى نائب يقوم مقامه في ذلك وهو القاضي [2].

ولذا يجب على الإمام أن ينصب للناس قاضيا[3] وعليه لا تجوز ولاية القضاء إلا بتولية الإمام لأنه من المصالح العظام، ومنه تعيين قاضي المظالم الذي يتم من قبل الخليفة أو قاضي القضاة [4].

ولو استقرأنا سيرة رسول الله صلى الله عليه وسلم، لوجدنا بعثه للقضاة في الآفاق، كمعاذ بن جبل رضي الله عنه إلى اليمن، وعتاب بن أسيد رضي الله عنه إلى مكة وعلى ذلك سار الخلفاء الراشدون فقضوا بأنفسهم وقلدوا غيرهم [5].

وأما في القانون الإداري فيتم بتنسيب من وزير العدل وقرار المجلس القضائي، وإرادة ملكية سامية على أن ينسب أكثر من شخص للوظيفة الشاغرة ما أمكن [6].

المطلب الثاني

---

(1) **وزير التفويض** ":هو أن يستوزر الإمام من يفوض إليه تدبير الأمور برأيه وإمضاءها على اجتهاده ، فهو يعينه الخليفة ليتحمل مسؤولية الحكم والسلطان ، فتكون صلاحياته كصلاحيات الخليفة "الماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص :39 ، والنبهاني ، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص: 126-127.

(2) يُنظر الكاساني ، **بدائع الصنائع**، ج7 ، ص 3.

(3) الكشناوي، **أسهل المدارك** ، ج1 ، ص 148، والنجدي ، **حاشية الروض**، ج7 ، ص508-509، وابن قدامة ، **المغني** ، ج13 ، ص 419 ، والبهوتي ، **كشاف القناع** ، ج6، ص286.

(4) النووي، **المجموع** ، ج22، ص 244، والنجفي ، **جواهر الكلام** ، ج14، ص 15 ، وأبو بكر الكندي ، **المصنف** ، ج13، ص 41، وابن قدامة ، **المغني** ، ج13 ، ص 422، والبهوتي ، **كشاف القناع** ، ج6 ، ص288، والنبهاا ني ، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص 194.

(5) الكاساني ، **بدائع الصنائع**، ج7 ، ص 4، وعمر بن عبد العزيز ، **شرح أدب القاضي** ، ص :5. والبهوتي ، **كشاف القناع** ج6، ص286. القاسمي، **السلطة القضائية** ، ص 121-126.

(6) مفلح القضاة ، **أصول المحاكمات المدنية** ص 87 –88. مخلد الزعبي ،**حقوق المواطن**، ص488.

صيغ تعيين قاضي المظالم

تنعقد ولاية القضاء بما تنعقد به الولايات مع الحضور باللفظ مشافهة، ومع الغيبة مراسلة ومكاتبة لكن لا بد مع المكاتبة من أن يقترن بها من شواهد الحال ما يدل عليها عند المولي وأهل عمله [1]

والألفاظ التي تنعقد بها ولاية القضاء ضربان :

الأول: اللفظ الصريح: وله أربع ألفاظ هي :قلدتك، ووليتك، واستخلفتك، واستنبتك، فإذا آتى بأحد هذه الألفاظ انعقدت ولاية القضاء، وغيرها من الولايات، وليس يحتاج معها إلى قرينة أخرى إلا أن تكون تأكيدا.

الثاني: الكناية: ولها سبعة ألفاظ: اعتمدت عليك، وعولت عليك، ورددت إليك، وجعلت إليك، وفوضت إليك، ووكلت إليك، وأسندت إليك. [2].

قال **ابن أبي الدم** "فلا تنعقد بهذه الكنايات حتى يقرن بها لفظ يزول به الاحتمال كقولك: فاحكم، أو فانظر، أو فاقض "[3].

إذن فإن كل صيغة تدل على مفهوم الولاية والتولية للقضاء تنعقد بها هذه الولاية.

المطلب الثالث

شروط صحة تعيين قاضي المظالم

لقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: يخصص الفرع الأول لدراسة شروط صحة تقليد القضاة. فيما يأتي الفرع الثاني لدراسة ثبوت تعيين قضاة محكمة المظالم.

الفرع الأول: شروط صحة تقليد القضاة:

الشرط الأول: أن يعلم المُولي بأن المولّي قد حاز شروط صلاحية تقليد منصب قضاء المظالم.

الشرط الثاني: أن تكون صيغة التولية رافعة لكل احتمال، سواء أكانت صريحة أم كتابة لأن القضاء تولية والتولية عقد.

الشرط الثالث: ذكر ما تضمنه التقليد من الحصر بولاية قضاء المظالم.

---

[1] الماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص 117، وابن أبي الدم، **أدب القضاء** ، ص:50 ، وأبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ص 74. والبهوتي، **كشاف القناع** ، ج6 ص 6289.

[2] ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج1 ، ص 19. الماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص 6117، وأبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ص 74.ابن أبي الدم، **أدب القضاء** ، ص50 ، والنجدي ، **حاشية الروض المربع** ، ج7، ص 511 .ابن قدامة ، **المغني** ، ج13 ، ص 423 .

[3] ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج1 ، ص 19. ابن أبي الدم، **أدب القضاء** ، ص50. الماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص 117. البهوتي، **كشاف القناع** ، ج 6، ص 289.

الشرط الرابع: تعيين المولّى بالاسم لرفع احتمال فهم تقليد شخص آخر فلو جعل القضاء لواحد من اثنين، أو جعله إلى من يشاء أن يليه من علماء أهله، لم تصح التولية.

الشرط الخامس: بيان البلد الذي عقدت الولاية للقضاء فيه، لأنه بدون تحديدها لم يـــدرِ المولى أين يحكم، والولاية على مجهول لا تصح.

الشرط السادس: أن يُعلم المولي أهل البلد، وأجهزة الحكم في البلد، التي سيتولى المعين القضاء فيها، ليذعنوا في طاعته وينقادوا لحكمه [1].

فأحكام تعيين قاضي المظالم، هي نفسها أحكام تعيين القاضي العادي، فالدولـــة ممثلـــة برئيسها هي التي تتولى تولية قاضي المظالم مهام منصبه، والذي يوليه في الدولة اثنان هما :

الأول: رئيس الدولة؛ لأنه هو المكلف أصلا برعاية شؤون المسلمين بالقضاء، فلـــه أن ينيب عنه قاضيا ينظر في المظالم. **الثاني** :من ينيبه رئيس الدولة للنظر في أمور جهاز القضاء، كقاضي القضاة، أو رئيس ديوان المظالم، ويجعل له في عقد التولية تعيـــين القـــضاة، وتـــدبير أمورهم، كأن يُعهد لقاضي القضاة أو رئيس ديوان المظالم بتعيين قضاة محكمة المظالم، فالتعيين مناط برئيس الدولة وهو أساس تقليد القضاة هذه المهمة، سواء أكان قضاءً عادياً أم قضاء حسبة أو قضاء مظالم[2].

الفرع الثاني: ثبوت تعيين قضاة محكمة المظالم:

يثبت تعيين القضاة بما يأتي :

1- **الشهادة:** وهي شهادة عدلين يشهدهما ولي الأمر على تقليد القاضي في منطقة كـــذا أو محافظة كذا، ويكون ذلك من الإمام أو من نائبه فيقول لهما الإمام أو نائبة :أشهد على أني قد وليته قضاء البلد الفلاني[3]

2- **الاستفاضـــة:** وهي الشهرة بين الناس وتناقل الخبر بينهم تناقلا متواتراً، وقد اختلفت أراء الفقهاء في اعتبار دلالتها على الآتي:

الرأي الأول: ثبوت تعيين القاضي بالاستفاضة في البلد القريب والبعيد، وبه قال الحنفية [1]

---

(1) ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج1 ، ص 20. ابن أبي الدم، **أدب القضاء** ، ص 50 –51. . الماوردي ، **الأحكام السلطانية** ، ص75. البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج6 ، ص 288.ابن قدامة ، **المغني**، ج13 ، ص 42. محمود الخالدي ، **نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم**، بحث مقدم إلى ندوة القضاء الشرعي في كلية الشريعة جامعة الشارقة في عام 2006 ، ص 15والمرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 46. محمد الغرابية ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 196-197 .

(2) الخالدي ، **نحو قانون معاصر لمحكمة قضاء المظالم** ، ص 15-16.

(3) السمناني ، **روضة القضاة** ج1 ، ص 90. ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج1 ، ص19. النووي ، **المجموع** ، ج22، ص 226. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 386 . البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج6 ، ص 288.ابن قدامة ، **المغني** ، ج13، ص422 . العاملي، **الروضة البهية** ، ج3 ، ص67.ومحمد النجفي ، **جواهر الكلام**، ج14 ص35. المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 47.

والمالكية [2]والشافعية على الأصح [3]والإمامية [4].

الرأي الثاني: ثبوت التعيين بالاستفاضة إذا كان البلد قريبا من بلد الإمام، وحددت المسافة بخمسة أيام، وما دونها عن بلد الإمام، وهو قول بعض الشافعية، و الحنابلة ([5].

الرأي الثالث: عدم ثبوت تولية القاضي بالاستفاضة، لأن توليته عقد لا يثبت بالاستفاضة كالبيع والإجارة، وهو رأي عند الشافعية [6].

أما اليوم فإن الاستفاضة جائزة وذلك عن طريق الاتصالات والإعلام، إذ يصل الخبر في أنحاء الوطن والعالم بثوان معدودة، لذا كان الرأي الأول هو الراجح.

3- **الكتاب:** وهو أن يكتب الحاكم أو من ينيبه كتابا يتم فيه تعيين القاضي وهو ما فعله رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – فكتب كتابا لعمرو بن حزم لما بعثه إلى اليمن، وكتب أبو بكر رضي الله عنه لأنس لما بعثه إلى البحرين، وكذلك فعل عمر رضي الله عنه إلى أهل الكوفة عندما بعث إليهم بعمار بن ياسر رضي الله عنهما[7]

وفي الوقت الحاضر أصبح الكتاب هو الطريق المعتمد الآن، حيث تتلقى المحاكم خطابا من الجهة المسؤولة يشمل تعيين القاضي المولى، كما أن القاضي لديه صورة مماثلة عن الخطاب، ثم إن التعيين ينشر في الصحف الرسمية، وبذلك يتحقق ما اشترطه الفقهاء في ثبت التقليد بالنسبة للأوضاع الحالية [8].

المطلب الرابع

طرق انتهاء ولاية القاضي

من الضمانات التي تكفل للقضاء استقلاله، وتحمي القضاة من تدخل الدولة، كما تحميهم من عبث المتقاضين واعتداء الأفراد، عدم قابليه القاضي للعزل وليس معنى عدم قابلية القضاة للعزل أن يبقى القضاة في أعمالهم، ولو صدر منهم ما يستوجب مسئوليتهم ويقتضي عزلهم، إذ لا جدال أنه مهما اتخذ ولي الأمر من الاحتياطات في اختيار القضاة فإنه سيكون من بينهم من تنقصه الكفاية والنزاهة، وسوف يقع من بعضهم تصرفات وأعمال لا تتفق مع ما ينبغي أن يكون

---

(1) السمناني ، **روضة القضاة** ج1 ، ص 90. المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 47.

(2) ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج1 ، ص 19.

(3) النووي ، **المجموع** ، ج22 ، ص 226.الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 386.

(4) العاملي ، **الروضة البهية** ، ج3 ، ص67 ، إذ قالوا "وتثبت ولاية القاضي المنصوب من الإمام بأشياع وهو اختيار جماعة به يغلب على الظن صدقهم ". محمد النجفي ، **جوار الكلام** ، ج14 ، ص 33.

(5) النووي ، **المجموع** ، ج22 ، ص 226.الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 386. ابن قدامة ، **المغني** ، ج13 ، ص 422 . البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج6 ، ص 289.

(6) النووي ، **المجموع** ، ج22 ، ص 226. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 386.

(7) النووي ، **المجموع** ، ج22 ، ص 227، والشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 386، ابن قدامة ، **المغني** ، ج13، ص 422.

(8) نصر فريد ، **السلطة القضائية ونظام الإسلام** ، ص :182 نقلا عن محمد الغرايبة ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص :198.

لمنصب القضاء من كرامة، ولامع ما يجب أن يكون عليه القاضي من بعد عن الشبهات[1]. وبعد استقراء للسياسة الشرعية في ذلك وجدنا أن انتهاء عمل القاضي ينحصر في ثـلاث طرائـق[2] وهي: العزل والاستقالة وفقدان شرط من شروط التولية. وفي ما يأتي يتم تناول كل مـن هـذه الطرق في فرع مستقل.

الفرع الأول: العزل:

قاضي المظالم ليس كالقاضي العادي من ناحية العـزل، إذ إن اختـصاصات قاضـي المظالم تختلف عن اختصاصات القاضي العادي، فقاضي محكمة المظالم يقضي ويـرد ويحكـم على رئيس الدولة وسائر الملأ فيها. بالعزل من مناصبهم أو وقف إصـدار القـوانين ووقـف تطبيقها إذا كانت غير موافقة للإسلام، ولعل أقوى قرار يمكن أخذه هو قرار عزل الحاكم مـن منصبه فما هو حكم عزل قضاة محكمة المظالم[3]

اختلفت أقوال الفقهاء في مسألة عزل القضاة إلى رأيين.

الرأي الأول: جواز عزل الإمام للقاضي متى شاء بريبه أو غيرها، وإليـه ذهـب الحنفيـة [4] والحنابلة في رأي[5] والإمامية في رأي[6] والزيدية في الأصح[7] وروايـة عنـد الأباضـية [8] والظاهرية [9]

إلى جواز عزل الإمام للقاضي متى شاء بريبه أو غيرها، وقد صح عـن أبـي حنيفـة رحمه الله تعالى أنه قال: لا يُترك القاضي على القضاء أكثر من سنة خشية نسيان العلم[10]

الرأي الثاني: لا يجوز عزل القضاة إلا إذا كان سبب ومصلحة للعامـة، وذهـب المالكيـة [11] والشافعية[12] والحنابلة في رواية ثانية [13] والإمامية فـي رأي[14] والزيديـة فـي رأي [15] والإباضية [16] إلى أنه لا يجوز عزل القضاة إلا إذا كان سبب ومصلحة للعامة، كـأن يعزلـه

---

[1] شوكت محمد عليان، **السلطة القضائية في الإسلام**، ط1، دار الرشيد، الرياض ، 1982 ، ص: 152.
[2] محمود الخالدي، **نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم**، ص16.
[3] يُنظر النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ص:196. محمود الخالدي، **الإسلام وأصول الحكم** ، الطبعة الأولى، دار عالم الكتب الحديث، اربد، 2005، ص 443.
[4] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج 7، ص246. الشيخ نظام، **الفتاوى الهندية**، ج3، ص 304. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج7، ص16.
[5] ابن قدامة، **المغني**، ج13، ص426.
[6] محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص37.
[7] أحمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج6، ص:135.
[8] محمد اطفيش، **شرح النيل**، ج13، ص13.
[9] ابن حزم، **المحلى** ، ج 8، ص536.
[10] ابن حزم، **المحلى**، ج 8 ، ص536. الشيخ نظام، **الفتاوى الهندية**، م3، ص 34.
[11] الحطاب، **مواهب الجليل**، ج8 ص102. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج7، ص489. الدر دير، **الشرح الصغير** ، ج4، ص201.
[12] البغوي، **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، م8، ص197–198. الماوردي، **أدب القاضي**، ج 2، ص339.
[13] ابن قدامه، **المغنى**، ج13 ، ص426.
[14] محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج 14، ص37
[15] أحمد المرتضى، **البحر الزخار**، ج 9 ، ص135.
[16] محمد أطفيش، **شرح النيل** ، ج13، ص 13.

ويولى أفضل منه، أو الخوف من الفتنه إذا لم يعزله فيكون بعزله تسكين فتنه[1] وبحرمة عــزل قضاة المظالم دون سبب واليه ذهب الخالدي من المحدثين[2]

الأدلة:

الرأي الأول :استدل أصحاب الرأي الأول بما يأتي:

1- ما رواه ابن حزم:"أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث علياً رضي الله عنــه، إلــى اليمن قاضيا ثم صرفه حين حجة الوداع ولم يرجع إلى اليمن"[3]

2- مارُوي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال" لأعزلنّ أبا مريم وأولينّ رجلا إذا رآه الفاجر فرقه" فعزله عن قضاء البصرة وولى كعب بن سوار مكانه.

3- ما روي عن الإمام علي رضي الله عنه أنه ولى أبو الأسود الدؤلي ثم عزله فقال له لم عزلتني وما خنت؟ قال: إني رأيتك يعلو كلامك على الخصمين.

4-أن الإمام يملك عزل أمرائه وولاته على البلدان فكذلك قضاته، وقد عزل رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم -، العلاء بن الحضرمي، لأن وفد قيس شكاه، وكذلك فعل الخلفــاء من بعده، فكان عمر رضي الله عنه يولي ويعزل، فعزل شرحبيل بن حسنه عن ولايته في الشام وولى معاوية فقال له شرحبيل :أمن جبن عزلتي أو خيانة؟ قال: من كلٍّ لا، ولكن أردتُ رجــلا أقوى من رجل، وعزل خالد بن الوليد وولى أبا عبيدة، وقد كان يولي بعض الولاة الحكــم مــع الإمارة، فولى أبا موسى البصرة قضاءها وإمارتها ثم كان يعزلهم، لذا لا ينعزل القاضي بمــوت الإمام وينعزل بعزله، ولأن القضاء كالإمارة بجامع الولاية في كلٍّ، فكما أن الإمام يعزل أمرائه عن البلد، فكذلك يجوز عزل قضاته [4].

أدلة الرأي الثاني:استدلوا بما يأتي:

1- لأن تولية القضاء وقبوله عقد لمصلحة المسلمين، فلا يملك الإمام عزله مــع ســداد حاله، كما لو عقد الولي النكاح على موليته فليس له فسخه.

2- لأن القاضي وكيل عن الأمة، ولا يجوز عزل الوكيل إذا تعلق بالوكالة حق الغيــر وهو هنا حق المسلمين، ولأن ولاية القاضي استقرت شرعا فلا تزول تشهيا.

---

[1] يُنظر أبو يحيى زكريا الأنصاري الشافعي (ت926)، **أسنى المطالب شرح روض الطالب** ومعه حاشيته أبو العباس بن احمد الرملي الكبير، تحقيق محمد ناصر، م9، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001، ص127. الشر بيني، **مغنى المحتاج** ، ج4، ص380 ومحمد النجفي، **جواهر الكلام** ، ج14 ص37.

[2] الخالدي، **الإسلام وأصول الحكم**، ص444.

[3] ابن حزم، **المحلى** ، ج8، ص536.ابن كثير ،**البداية والنهاية**،م3،ج5،ص116-119.

[4] أبن قدامه، **المغنى**، ج13، ص426. المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص53. سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوصفية**، ط2 دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص509.محمد كرد، **الإدارة في عز العرب**، ص 12:.

3-لأن عزله حينئذ بمنزلة العبث وتصرف الإمام يجب أن يصان عنه[1]

إضافة إلى أن القاضي من أمر الإمام، لا بل إنما هو صنيعة الإمام إذا شاء قومـه، وإذا شاء عزله، إذا كان عزله من طاعة الله، أو تقديم من هو أولى منه وأصلح للأمر[2].

4-الأصل أن يكون الحاكم هو صاحب الحق في عزل قاضي المظالم، كمـا لـه حـق التولية، إلا أن الحاكم ُيعْزل في حالات بيّنها الشرع، فيصبح غير واجب الطاعة، وذلك في حاله ارتداده، أو جنونه، أو وقوعه أسيرا في يدِ عدوٍ قاهر لا يقدر على الخلاص منه، ويكون واجب العزل في حالات مع بقاء وجوب الطاعة وذلك في حاله الفسق، أو الجنـون غيـر المطبـق، والعجز عن القيام بأعباء رعاية شؤون المسلمين، أو أن يكون في حالة قهر يمنعه من التصرف وفق الشرع. وهذه الحالات كلها إنما هي من صلاحيات محكمة المظالم التي لهـا حـق الحكـم بعزل الخليفة فإذا أجرينا الأمر على حكم الأصل كان للخليفة عزل قضاه المظـالم، وبـذلك لا تتمكن المحكمة من إصدار حكم عزل رئيس الدولة لأنه قد يعزلهم قبل أن يعزلوه، لا بل وقد لا تتمكن محكمة المظالم من النظر فيما دون العزل مادام سيف عزل القضاة بيد الخليفة وبهذا تبقى بعض قضايا المظالم معطلة لا يقدر قضاة محكمة المظالم على النظر والبث فيها، ويعيش القضاة بجو مشحون بالتهديد وفي ذلك تعطيل لأحكام الإسلام من أن تقام في بعض الأمـور، وتعطيـل أحكام الشرع ولو حكما واحدا لا يجوز شرعا، لذلك كله فان منح رئيس الدولة صلاحية عـزل قضاة المظالم صار وسيلة لتعطيل أحكام الشرع، وهذا أمر منهي عنه وهو حرام، بل ما وجدت الدولة الإسلامية إلا لإيجاد أحكام الشرع تطبق عمليا في الحياة، وهذه الحالة تنطبق عليها القاعدة الشرعية (**الوسيلة إلى الحرام محرمة**).

لذلك كان بقاء صلاحية عزل قضاة المظالم بيد الخليفة حراما، ومن هنا لم يكن لـرئيس الدولة حق عزل قضاة المظالم، وكان عليه أن يقلد من يقوم بعزلهم ممن لا يمكن أن يحصل منه تعطيل أحكام الشرع، مثل أن يتولى هذا الحق قضاة المظالم أنفسهم، أو أن يقلد الخليفة قاضـيا للمظالم يكون اختصاصه النظر في عزل قضاة محكمة المظالم [3]

---

[1] الشر بيني، **مغني المحتاج**، م4 ، ص381. الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص118. وأبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص75. يُنظر ابن قدامة، **المغني** ، ج13، ص426. البهوتي، **كشاف القناع** ، ج6، ص293محمد النجفي، **جواهر الكلام**، ج14، ص37. المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، ص54.

[2] أبو بكر الكندي، **المصنف**، ج13 ص41-42.

[3] يُنظر ألخالدي، **الإسلام وأصول الحكم**، ص 443- 444، ذكر في الهامش نصا من كتاب الدستور للنبهاني المادة 83"يعين قاضي المظالم من قبل رئيس الدولة أو من قبل قاضي القضاة ولكن ليس لرئيس الدولة ولا لقاضي القضاة حق في عزله ، وإنما تنظر أعماله من قبل محكمة المظالم وهي التي تملك صلاحية عزله".

وأما في القانون الأردني :فلا يجوز عزل القاضي أو الاستغناء عن خدمته أو تنزيل درجته إلا بقرار من المجلس القضائي أو إرادة ملكيه سامية [1].

الترجيح:

مما سبق نرى أن الراجح قول الجمهور إذ إن الأدلة التي استدل بها **الرأي** الأول القائلون بالجواز نجد أن هناك سبب للعزل، وأنه كان لمصلحة ولغاية ،وذلك موافقة للقاعدة الشرعية"التصرف على الرعية منوط بالمصلحة "[2] فهذه القاعدة تقيد تصرفات الحكام ،وعلى هذا فلا يجوز عزل قضاة المظالم ما لم يكن هناك مصلحة، أو تغيُر في أحوال القاضي، إذ لابد من ضبط تصرفات الحكام وفق المصلحة الشرعية، لأن دون ذلك يكون تصرف عن عبث ويجب أن يصان تصرفات الحاكم عن العبث، إضافة إلى أن الرأي الأول والثاني بجواز العزل، وأنهما في الأصل متفقان على جوازه وإن اختلفت العبارات إلا أنه في الحقيقة نرى أنهما يرون العزل لسبب ولمصلحة ولا يجوز من دونهما.

الفرع الثاني: الاستقالة:

بالرغم من أن القضاء وبكافة اختصاصاته على جانب كبير من الفضل والأهمية، باعتبار أنه فرض على الكفاية، ولابد لفصل خصومات الناس ودفع الظلم وإقامة العدل، فإن توليته أيضا تقع في جانب من الخطورة فالقاضي مأمور بالوصول إلى الحق والقضاء به [3].
وبما أن ولاية القضاء من العقود الجائزة دون اللازمة ولذلك يجوز له أن يطلب إعفاءه من منصبه فكما له حق القبول بالقضاء له كذلك جواز الترك كما حصل ذلك مع أبي حنيفة النعمان رحمه الله حين طلب منه أبو جعفر المنصور أن يتولى القضاء فأبى[4].

والفقهاء على رأيين في عزل القاضي نفسه.

الرأي الأول:

أن للمُولى عزل نفسه متى شاء، ولذلك من عزل نفسه أنعزل قاضيا كان أو غيره، سواء كانت ولايته من الإمام أو غيره لأنه وكيل[5] وينعزل القاضي بعزله نفسه إذا بلغ السلطان، وما لم يبلغه لا ينعزل كعزل الوكيل نفسه لا ينعزل حتى يبلغ المُوكل[6]

---

[1] مفلح عواد القضاة، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي**، ط1، دار الثقافة ، عمان، 2008، ص101.
[2] محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو،**الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**،ط5،مؤسسة الرسالة،بيروت ،1998م،ص347.
[3] أحمد سعيد المومني، **قضاء المظالم**، ط 1جمعية عمال المطابع التعاونية ، عمان، 1991، ص130.
[4] يُنظر الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج7 ، ص4. أبن أبي الدم، **أدب القضاء**، ص28. الماوردي، **أدب القضاء**، ج2، ص401.
[5] البهوتي، **كشاف القناع** ، م6، ص 294. والماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص118. أبو يعلى الغراء، **الأحكام السلطانية**، ص75.ابن أبي الدم ، **أدب القضاء**، ص52.
[6] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7 ، ص246.

الرأي الثاني: لا يعتزل المولى إلا من عذر، لما في هذه الولاية من حقوق المسلمين، فإذا عزل أو اعتزل وجب إظهار العزل، كما وجب إظهار التقليد حتى لا يقدم على إنفاذ حكم ولا يغتر بالترافع إليه خصم[1]

ولا يجوز أن يعتزل إلا بعد إعلام الإمام واستعفائه، لأنه موكول لعمل يحرم عليه إضاعته[2]، ولأن قضاءه صار حقا للعامة فلا يملك إبطاله[3].

وأما في القانون الأردني، فله ذلك وتقبل استقالته لقرار من المجلس القضائي بناء على تنسيب رئيس المجلس القضائي(المادة 25) من قانون استقلال القضاء[4].

الفرع الثالث: فقدان شرط من شروط التولية :

ذكرت فيما سبق الشروط الواجب توافرها في قاضي المظالم وهي (الإسلام، والبلوغ، والذكورة، والعقل، والحرية، والعدالة، والسلامة من العمى والخرس والصم، والعلم بالأحكام الشرعية ...الخ).

فإذا تغيرت حال القاضي بفسق، أو زوال عقل، أو مرض يمنعه من القضاء، أو أختل فيه بعض شروطه كأن يطرأ عليه العمى، أو الصمم، أو البكم، أو أخذ الرشوة، أو عدم الاجتهاد، أو الضبط لغلبة الغفلة والنسيان يعزل [5]

وقد لخص الشربيني الحالات التي يعزل فيها القاضي:

1-إذا ثبت جوره عمدا بالإقرار أو بالبينة

وفي هذه الحالة يعزل وتنزل به العقوبة ويشهر به، ولا يجوز بعد ذلك ولايته أو شهادته، وإن تاب وصلحت حاله لعظم ما أرتكب من الأثم.

2-إذا ثبت أخذه الرشوة من أحد الخصوم.

3-إذا ضعف عن العمل لكبر سنه أو لإصابته بمرضٍ لم يُرْجَ بُرؤْه[6].

---

[1] الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص118. أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص75-76.
[2] الماوردي، **أدب القاضي**، ج، 2، ص 401.
[3] ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج7 ، ص246.
[4] عوض الزعبي، **أصول المحاكمات المدنية** ج1، ص 76. مفلح القضاة ، **أصول المحاكمات المدنية**، ص99
[5] يُنظر أبن قدامة، **المغنى**، ج 13، ص537. الدر دير، **الشرح الصغير** ج 4، ص191.ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج 7، ص237. الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج7 ، ص16-17. الماوردي، **أدب القضاء**، ج 2 ص404-405.الشر بيني، **مغني المحتاج**، ج 4 ص300-381. محمد النجفي، **جواهر الكلام** ، ج، 14، ص37.
[6] محمود الشر بيني، **القضاء في الإسلام**، ط 2 الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1999، ص187.

الفصل الثاني

محكمة المظالم تشكيلها واختصاصاتها

المبحث الأول : تشكيل محكمة قضاء المظالم.

المطلب الأول : كيفية تشكيل المحكمة.

المطلب الثاني: مجلس محكمة المظالم.

المبحث الثاني: اختصاصات محكمة قضاء المظالم. وفيه مطلبان:

المطلب الأول : الإطار العام للاختصاص .

المطلب الثاني: صيغة أحكام محكمة المظالم.

الفصل الثاني

محكمة المظالم تشكيلها واختصاصات

تملك محكمة المظالم اختصاصات وصلاحيات تختلف عن غيرها من المحاكم، حيث لها اختصاصات رقابية وتنفيذية، وهي أعلى سلطة قضائية رقابية تنفيذية في الدولة. وقبل دراسة اختصاصات محكمة المظالم يتطلب الأمر التعرض لتشكيل هذه المحكمة. ولذلك فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول: تشكيل محكمة المظالم.

المبحث الثاني: اختصاصات محكمة المظالم.

المبحث الأول

تشكيل محكمة المظالم

تعرف المحكمة بأنها المكان الذي يجلس فيه القاضي أو يجتمع فيه القضاة ليفصلوا بين المتنازعين ويطبقوا القوانين النافذة عليهم. وأما المحكمة الإدارية :فهي المحكمة التي تطبق القانون ، وتفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والإدارة العامة [1] .

ولقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: يخصص المطلب الأول لدراسة تشكل محكمة المظالم. ويخصص المطلب الثاني لدراسة مكونات هيئة محكمة المظالم.

المطلب الأول

تشكيل المحكمة

لقد تم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع :يخصص الفرع الأول لدراسة تشكيل محكمة المظالم في العصر الجاهلي . ويخصص الفرع الثاني لدراسة تشكيل محكمة المظالم في العصر الإسلامي . ويخصص الفرع الثالث لدراسة مكان انعقاد محكمة المظالم .ويخصص الفرع الرابع لعقد مقارنة بين محكمة المظالم وكل من محكمة الاستئناف ومحكمة العدل العليا .

الفرع الأول: تشكيل محكمة المظالم في العصر الجاهلي:

لم يكن في أنحاء الجزيرة العربية حكومات منظمة قوية ، لذا لا يمكن أن نتصور وجود هيئات قضائية ومؤسسات حكومية ذوات قوانين مدونة للفصل في الخصومات ، ولإنزال العقوبات الجزائية الرادعة في حق المخالف كما هو في حكومات اليوم.

---

(1) موريس نحلة ورفاقه ، **القاموس القانوني الثلاثي** ، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2002 ، ص 1437

كما كانت القوانين في المجتمعات الصغيرة البسيطة هي العرف والعادة المتوارثة عن الآباء والأجداد، وكانت هذه المجتمعات لا تملك محاكم دائمة ذات موظفين وسجلات ، وقوانين ثابتة مكتوبة ، إلا أنها تملك في الواقع محاكم يحكم فيها الرؤساء والأشراف ، ويفضون المنازعات وفق العرف والعادة ، يجتمعون في مكان معين ، مثل (دار الندوة)، أو في بيوت الوجهاء ، للنظر في الخصومات وفي المشكلات التي تقع في البلد .[1]

وتذكر المصادر التاريخية أنهم اتخذوا سوق عكاظ مكانا للتقاضي، وهناك احتمال لجلوس الحكام في الأسواق للحكم بين الناس فيما يقع بينهم من خلاف، كما كانت الأسواق من المجتمعات المناسبة للنظر في المظالم. [2]

الفرع الثاني: تشكيل محكمة المظالم في العصر الإسلامي:

سبق الإسلام إلى فكرة المحكمة غيره من التشريعات ، فالأصل أن جميع الأمكنة والأزمنة صالحة لتلقي المتنازعين والنظر في خصوماتهم شرعا ، وليس منها شيء يحرم فيه ذلك، إلا إذا ترتب عليه إهدار واجب أو فعل محرم من المحرمات ، كما لو شرع القاضي بنظر في القضية وقت صلاة الجمعة[3] ، وفي بداية نشوء الدولة الإسلامية لم يتعين مكان أو زمان للنظر في المظالم ، فقد كان ينظر فيها في المسجد ، وهذا ما حصل عند محاسبة رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – ابن اللتبية في المسجد، إذ قام صلى الله عليه وسلم على المنبر [4]، وأحيانا أخرى في الطريق، أو السوق ، أو في الدار ، وقد ترجم الإمام البخاري لأحد الأبواب القضاء والفتيا في الطريق ، وذكر ابن حجر ، أن الإمام علي رضي الله عنه قضى في السوق ، وأخرج من طريق القاسم بن عبد الرحمن أنه مر على قوم وهو على راحلته فتظلموا من كرى لهم فنزل فقضى بينهم ثم ركب فمضى إلى منزله[5]

وأما محكمة المظالم فقد مرت بمرحلتين:

المرحلة الأولى: وهي مرحلة الولاية العامة أو القضاء الموحد:حيث كان الخليفة، أو الوالي صاحب الولاية العامة هو الذي ينظر في المظالم، وكانت محكمة المظالم تنعقد على أحد وجهين.

---

(1) يُنظر جواد علي، **المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام**، ج5، ط3، دار العلم للملايين، بيروت، 1980، ص:470 –471

(2) المرجع نفسه، بتصرف واختصار، ص652-654.

(3) محمد نعيم ياسين، **نظرية الدعوى بين الشريعة وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، الطبعة الخاصة، دار عالم الكتب، الرياض، 2003، ص200.

(4) ابن حجر العسقلاني ، **فتح الباري** ، ج13، ص 176.

(5) المرجع نفسه ، ج13 ، ص 140-141

الأول :أن يجلس الخليفة أو الوالي صاحب الولاية العامة لنظر المظالم ، فيكون مجلسه الذي يتخذه لإدارة الشؤون العامة .

الثاني :أن يجلس القاضي صاحب الولاية العامة في القضاء لنظرها ، فيكون مجلسه القضائي هو مجلس نظر المظالم مع تطبيق الأصول المتوجب التقيد بها في جميع الأحوال .

غير أن التظلم وتلقي المظالم كان يتم في الغالب دون تحديد زمان أو مكان، ولا مجلس قضاء [1] .

المرحلة الثانية: محكمة المظالم التي يتولاها القاضي الخاص (القضاء المزدوج): أصبحت محكمة المظالم تنعقد على شكل معين في العصور اللاحقة من الدولة العباسية بعد انصراف الخلفاء عن الجلوس لنظر المظالم بأنفسهم، وكانت تنعقد المحكمة بحضور خمسة أصناف (الحماة والأعوان والقضاة والكتاب والشهود)، وفي عهد الدولة الفاطمية كان الوزراء للمظالم في القصر ، ويحضر مجلس المظالم قاضي القضاة ، وشاهدان معتبران ثم كبار رجال الدولة [2].

ولذا يستحب أن يكون مجلس القاضي

1- فسيحا، لا يضيق بالمترددين عليه عادة، لأن الضيق يتأذى منه الخصوم.

2- بارزا ظاهرا ليعرفه من أراده من مستوطن وغريب.

3- مصونا من أذى حر وبرد.

4- لائقا بالوقت والقضاء، فيجلس في كل فصل من الصيف والشتاء وغيرهما بما يناسبه، كيلا يتأذى القاضي والخصوم.[3]

5- مفرشا وأن يتجنب الجلوس على التراب ، أو على الحصير، بحيث يفرش فوقها حفاظا على هيبة القضاء ، فإن بسط له بساطا فحسن، وإن وضع له مقعد عال فأحسن ليراه الناس [4]

الفرع الثالث: مكان انعقاد محكمة المظالم:

كان مجلس المظالم في بداية الأمر ينعقد في:

---

[1] ابن خلدون ، **القدمة** ، ص 222 . أحمد المومني ، **قضاء المظالم**، ص173-174. حسن إبراهيم، ، **تاريخ الإسلام** ، ج4، ص 383 إذ حدد انعقاد محكمة المظالم في المسجد.

[2] الماوردي ، **الأحكام السلطانية** ، ص131-132. أحمد المومني ، **قضاء المظالم**، ص ك175 ، **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية** ، م1، ص 405. حسن إبراهيم، ، **تاريخ الإسلام** ، ج4، ص 383.

[3] الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4، ص 390 .مصطفى الخن وآخرون ، **الفقه المنهجي** ، ج8 ، ص 169.

[4] ابن قدامة ، **المغني** ، ج13، ص 438 .المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 57 .

أولا : **المسجد:** فكان المسجد النبوي يمثل دار القضاء ، حيث جلس فيه رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – ، وأتى إليه الخصوم فقضى بينهم ، وفض منازعاتهم ، وأصلح فيما بينهم، وكان ذلك في جميع المنازعات الفردية والجماعية [1]، وكانت محكمة المظالم تنعقد في المساجد كغيرها من المحاكم القضائية[2]ولكن الفقهاء اختلفوا في صلاحية المسجد كمكان للقضاء على قولين:

القول الأول: وهو بالصلاحية والجواز وهو قول جماهير أهل العلم من الحنفية[3] والمالكية [4]وبعض الشافعية فقالوا بالجواز إذا اتفقت قضية أو قضايا وقت حضوره في المسجد لصلاة أو غيرها ، فلا بأس بفصلها[5]والحنابلة [6]والإمامية في رأي[7]والأباضية في رأي [8].

غير أن الحنفية والمالكية لم يكتفوا بالجواز بل قالوا بالاستحباب [9]وقال الإمام مالك: القضاء من أمر الناس القديم[10]

القول الثاني: وهو عدم صلاحية المسجد كمكان للقضاء، وقد اختلف القائلون بعدم الصلاحية على رأيين:

الرأي الأول: وهو القول بالمنع البات أي التحريم، وحكي ذلك عن سعيد بن المسيب، وعمر بن عبد العزيز رحمهما الله تعالى.[11]

الرأي الثاني :وهو القول بكراهية القضاء في المسجد، وبه قال جماهير الشافعية، والإمامية ، والأباضية ، صونا له من الصياح واللفظ والخصومات ، وقد يحتاج لإحضار المجانين والصغار والحيض ، والكفار ، والدواب، والمسجد يجب أن يصان عن ذلك [12].

الترجيح

يرى **الباحث** أن الرأي الثاني في الوقت الحاضر هو الأقرب للواقع ، وذلك لوجود مكان مخصص للقضاء يتم فيه الترافع ، إضافة إلى أن الناس لا يراعون ولا يلتزمون بأصول

---

(1) **موسوعة الإدارة العربية الإسلامية**، م7، ص :344 .

(2) محمد سلام مد كور، **معالم الدولة الإسلامية** ، ط1 ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، 1983، ص 367.

(3) الكاساني **بدائع الصنائع** ، ج7، ص13. وابن الهمام ، **فتح القدير** ، ج7 ، ص250 .والزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م5 ،ص 87.

(4) ابن سحنون ، **تبصرة الحكام** ،ج1 ، ص 31 . وابن قدامة ، **المغني** ، ج13 ، ص 440.

(5) الشربيني، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 390 .والمرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص58.

(6) ابن قدامة، **المغني** ، ج13 ، ص 440.

(7) محمد النجفي ، **جواهر الكلام** ، ج14 ، ص 44.

(8) محمد اطفيش ، **شرح النيل** ، ج13 ، ص 14.

(9) السمناني، **روضة القضاة** ، ج1، ص :98 . المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص58 .

(10) ابن قدامة، **المغني** ، ج13 ، ص 440 .و ابن سحنون ، **تبصرة الحكام** ،ج1 ، ص 31.

(11) السمناني، **روضة القضاة**، ج1 ، ص :199-100 . المرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام**، ص 60 .

(12) السمناني ، **روضة القضاة** ، ج1 ، ص99 . الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج7 ، ص13 . الشربيني، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 390 . ابن أبي الدم ، **أدب القضاء** ، ص 63-64 . ابن قدامة، **المغني** ، ج13، ص440 . محمد النجفي ، **جواهر الكلام** ، ج14، ص 48 ."قالوا بكراهية اتخاذ المسجد مجلسا دائما للقضاء"وبمثله قل الأباضية في رواية ، محمد اطفيش ، **شرح النيل** ، ج13 ، ص 15 .

الطهارة وقدسية المسجد ، لكن إذا جلس القاضي وروعيت الآداب المناطة بالمسجد فلا بأس بذلك ، وذلك لفعل النبي صلى الله عليه وسلم ، وخلفائه من بعده رضوان الله عليهم .

لكن ما عليه الواقع من تخصيص مكان للقضاء وهو ما يسمى بالمحاكم ، رفع الخلاف فوجود مكان يتقاضى فيه الناس هو من التراتيب الإدارية تختلف وتتطور بتطور الزمن.

ثانيا: **دار الخلافة:** حيث خصص للنظر فيها بعض أيام الأسبوع ، فمثلا جلس المأمون للمظالم كل يوم أحد من كل أسبوع ، وأحمد بن طولون جلس بمصر يومين في الأسبوع ، وكان الإخشيد يجلس بنفسه للمظالم كل يوم أربعاء، وبعده كافور يجلس لها كل سبت ، ويحضر عنده الوزير وسائر الفقهاء والقضاة والشهود ووجوه البلد.[1]

ثالثا: **دار المظالم** : كانت في عهد الخليفة العباسي موسى الهادي . [2]

رابعا:**قبة المظالم:** بناها الخليفة المهتدي بالله، لها أربعة أبواب، وكان يجلس فيها للعام والخاص، وبأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، وحرم الشراب، ونهى عن القيان، وأظهر العدل.[3]

خامسا: **دار العدل في دمشق:** بناها الملك العادل نور الدين زنكي. [4]

سادسا: **دار العدل في القاهرة** :وبناها الأيوبيون، وكان الأيوبيون يجلسون في دار العدل للنظر في المظالم ، وجرى سلاطين المماليك بعدهم على ذلك ، وكانوا يحترمون مجلسهم للمظالم، فلا يتعدون فيه على كرسي الملك ، ولكنهم كانوا يجلسون على كرسي بجانبه حتى تلحق أرجلهم الأرض ، فإذا جلس السلطان على ذلك الكرسي يجلس قضاة المذاهب الأربعة على يمينه، ووكيل بيت المال وغيرهم من أرباب الوظائف والحرس والخاصة فيما يرى مراجعتهم فيه ، ثم يمضي بما يراه. [5]

مما سبق يرى أنه لا يشترط في محكمة المظالم مجلس قضاء ، ولا دعوى المدعي ، ولا وجود مدع ، كما هو الحال في القضاء العادي ، بل ينظر بالمظلمة ولو لم يدع بها أحد، لذا يختلف تشكيل مجلس المظالم عن تشكيل مجلس القضاء العادي ، فهو يتكون بما يتناسب مع المهمة الملقاة على عاتقه ، فله من الرهبة وعظيم الهيبة ما يكف الخصوم عن التجاحد ويمنع الظلمة من التغالب ، فهي تنظر في المظلمة بمجرد حدوثها من غير التقيد بشيء مطلقا لا في

([1]) شحادة الناطور ورفاقه ، **النظم الإسلامية** ، دار الكندي ، اربد ، 1988 ، ص160 .وآدم متز ، **الحضارة الإسلامية** ، م1 ، ص429-431

([2]) الطبري ، **تاريخ الأمم والملوك** ، ج8 ، ص216 .

([3]) المسعودي ، **مروج الذهب،** ج4 ، ص 183 . شحادة الناطور ورفاقه ، **النظم الإسلامية** ، ص 160.

([4]) المقريزي ، **الخطط،** ج3، ص 363 .

([5]) المصدر ذاته.

مكان، ولا في زمان ، ولا في مجلس قضاء، لكن لا باس أن يجعل لمحكمة المظالم دار فخمة ، فإن هذا من المباحات في الإدارة، لاسيما إذا كانت مما يظهر عظمة صـرح العدالـة ، وبمـا يتناسب مع ما يكون لهذه الدار من رهبة وعظيم الهيبة ما يكف الخصوم عن التغالب ، ويكـف أيدي الظلمة [1]

أولاً- الفرق بين محكمة الاستئناف ومحكمة المظالم:

ماهية الاستئناف:

الاستئناف طريق عادي للطعن في الأحكام، يقدمه الطرف الذي صدر الحكـم كليـا أو جزئيا لغير صالحه، أمام محكمة أعلى درجة من تلك التي أصدرته، بهدف إصلاح ما شابه من خطأ وبالتالي تعديله أو إلغائه[2]

الأحكام القابلة للاستئناف :

نصت المادة (176)من قانون أصول المحاكمات المدنية على ما يلي:

1-تستأنف الأحكام الصادرة من المحاكم البدائية ومحاكم الصلح إلى محكمة الاستئناف علـى أن تراعى في ذلك أحكام أي قانون آخر.

2-يجوز استئناف القرارات الصادرة في الأمور المستعجلة، أيا كانت المحكمة التي أصـدرتها، وتفصل محكمة الاستئناف المختصة في الطعن المقدم إليها بقرار لا يقبل الطعـن بطريقـة التميز إلا بإذن من رئيس محكمة التميز أو من يفوضه بذلك [3] .

وأما وجوه **الإتفاق والإفتراق** بين محكمة المظالم ومحكمة الاستئناف

أوجه الإتفاق:

تتفق محكمة المظالم ومحكمة الاستئناف في أن كليهما أعلى درجة من القاضـي الأول الذي رفعت أمامه القضية للمرة الأولى ، وإليهما يلجأ المتقاضون المتظلمين من حكم القاضـي الأول. كما أنهما يبسطان رقابتهما على الإجراءات وسلامة التطبيق الصحيح للقانون في الحكم المطعون فيه. [4]

أوجه الإفتراق :

أولا - من حيث الاختصاص:

([1]) الخالدي ، **نحو قانون معاصر** ، ص22. سعيد الحكيم ، **الرقابة على أعمال الإدارة،** ص 496 .

([2]) عوض الزعبي ، **أصول الحاكمات المدنية** ، ج2، ص826 .

([3]) مفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية** ، ص363-364.

([4]) شوكت عليان ، **قضاء المظالم** ، ص119. حمدي عبد المنعم ، **ديوان المظالم** ، ص235-236 . مفلح القضاة ، **أصول المحاكمات المدنية** ، ص374.

محكمة المظالم أوسع وأشمل فهي تشمل الناحية الإدارية والقضائية بينما محكمة الاستئناف لا تشمل إلا الناحية القضائية.

ثانيا – من حيث النظر في القضايا:

محكمة المظالم تنظر في القضايا والدعاوى ابتداء ويحكم فيها ، بينما لا تنظر محكمة الاستئناف في الدعوى لأول مرة يرفعها الخصم ، وإنما ينظرها بعد أن يكون قد نظرها قاض آخر أقل منه ثم طعن في حكمه، فهو لا يتجاوز عمله إعادة النظر في الحكم .[1]

ثالثا – من حيث قطعية الأحكام واستئنافها :

محكمة المظالم أحكامها قطعية لا تقبل الاعتراض، أو الاستئناف ، أو الامتناع عن تنفيذه ، فإذا نطق قاضي المظالم بالحكم فهو نافذ ولا ينقضه حكم آخر مطلقا [2] بينما حكم محكمة الاستئناف يمكن نقضه وتميزه ، فهي وإن كانت تنظر في الاستئناف المقدم إليها للطعن في الأحكام من أي محكمة من المحاكم البدائية ، أو في الأحوال التي ينص قانون محاكم الصلح على استئناف الحكم إلى محكمة الاستئناف، وإن كانت أعلى من محاكم البداية والصلح، إلا أن محكمة التمييز وإن كانت لا تشكل درجة ثالثة للتقاضي ، فهي كأصل عام ليست محكمة موضوع وإنما هي محكمة قانون ، تطعن في أحكام محكمة الاستئناف وتنقض أحكامها إذا كان هناك خللا في التطبيق القانوني [3]

رابعاً – وجود هذه المحاكم أو عدمها:

لا توجد محاكم استئناف، ولا تمييز في الإسلام، فالقضاء من حيث البت في القضية درجة واحدة، فإذا نطق القاضي بالحكم فحكمه نافذ، ولا ينقضه حكم قاض آخر مطلقا.فحكم القاضي لا ينقض لا من قبله هو، ولا من قبل قاض آخر غيره، والدليل أن الصحابة أجمعوا على ذلك. فإن أبا بكر رضي الله عنه حكم في مسائل باجتهاده وخالفه عمر رضي الله عنه ، ولم ينقض أحكامه ، وعلي رضي الله عنه خالف عمر رضي الله عنه في اجتهاده فلم ينقض أحكامه ، تطبيقا للقاعدة الفقهية "الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد" وعلته أن الاجتهاد الثاني ليس بأقوى من الاجتهاد الأول ، ومثاله حكم عمر رضي الله عنه في الجد بأحكام مختلفة [4]

([1]) شوكت عليان ، **قضاء المظالم** ، ص119 . عوض الزعبي ، **أصول المحاكمات المدنية** ، ص 133 .

([2]) محمود الخالدي ، **نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم** ، ص 26 .

([3]) يُنظر مفلح القضاة ، **أصول المحاكمات المدنية** ، ص62 –63 .عوض الزعبي ، **أصول المحاكمات المدنية** ، ج1 ، ص135 .

([4]) جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت 911 ه)**الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية** ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1979ص:101 . تقي الدين النبهاني ، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص 187 .

ثانيا- الفرق بين محكمة المظالم ومحكمة العدل العليا

تتفق محكمة المظالم مع محكمة العدل العليا في أكثر الاختصاصات ، وتختلف معها في بعض الأحكام ، فالمدقق في هذه الاختصاصات يرى أن محكمة المظالم أشمل وأوسع وأميز من وجوه.

1-أن محكمة العدل العليا يقتصر نظرها على المنازعات المرفوعة من قبل الأفراد على الحكومة أو رجالها ، سواء وقع النزاع أثناء تأدية العمل أو بسببه، فهي متخصصة في المنازعات الإدارية وحدها، أما قاضي المظالم فإن اختصاصاته تشمل هذا وتزيد عليه مما لا يدخل في اختصاصات محكمة العدل العليا ؛كالنظر في مظالم الإمام الأعظم أو أفراد الأسرة الحاكمة ، والنظر في رد الغصوب. فهما يشتركان في أن كلا منهما يعمل على فض المنازعات، إلا أن محكمة العدل العليا مقصور نظرها على الدعاوى المرفوعة على الدولة أو أحد رجالها. وأما محكمة المظالم فهي اعم من ذلك وأشمل ولا يقتصر نظرها على ناس دون ناس .

2-أن نظام المظالم لا يتوقف عمله في كثير من أحواله واحيانه على إقامة الدعوى كما هو شان محكمة العدل العليا، فإن والي المظالم في إمكانه البحث بنفسه عن المخالفات الشرعية والمظالم الواقعة على الرعية، فيرجع الحقوق لأصحابها ويقيم ميزان العدل دون طلب .

أما في القضاء الإداري أو محكمة العدل العليا لا يبحث القاضي عن المظالم بل لا بد من مدع يرفع الدعوى حتى يباشر العمل للنظر فيها.

3- تسمع الدعوى في محكمة المظالم سواء قدمت من الأفراد مباشرة ، أو من محام يوكله صاحب الشكوى ، بينما في محكمة العدل العليا لا تسمع الدعوى إلا إذا كان استدعاؤها موقعا من محام أستاذ مارس المحاماة بهذه الصفة لمدة لا تقل عن خمس سنوات أو عمل في وظيفة قضائية لمدة مماثلة قبل ممارسته للمحاماة يوكله صاحب الشكوى .

4ــ أن محكمة العدل العليا أو القضاة الإداري لا يملك سلطة التنفيذ، وإن كان لها اختصاص القضاء على الإدارة.

أما ناظر المظالم فان عمله قضائي تنفيذي، فيعالج الأمور الواضحة بالعلم أو بالعمل الودي أو بالتنفيذ راداً الحق لصاحبه، وليس ذلك للقضاء الإداري.

5- قضاء المظالم لم يكن مستقلا تماما عن الجهة الإدارية إذ كان يدخل في تشكيل مجلس المظالم الحماة والأعوان وينعقد بحضور الخليفة أو من ينيبه لذلك[1].

---

[1] ينظر عبد العزيز خليل بديوي ، **القضاء في الإسلام** ، ص20، نقلا عن أسامة علي الفقير ، **أصول المحاكمات الشرعية الجزائية**، ط1، دار النفائس ، عمان ، 2005، ص:142-143 . يُنظر شوكت عليان ، **قضاء المظالم** ، ص:117-118. عبد الحميد الرفاعي ، **القضاء الإداري** ، ص335-336 . حمدي عبد المنعم ، **ديوان المظالم** ، ص253. مخلد إبراهيم الزعبي ، **حقوق المواطن** ، ط1، دار الثقافة ، عمان ، 2005، ص492.

المطلب الثاني

مجلس محكمة المظالم

لا يكون مجلس قضاء المظالم كاملا وجلساته معقودة بشكل صحيح ما لم يستوفِ العناصر الآتيه:

أولا – ناظر المظالم أو قاضي المظالم: وقد سبق الكلام عن شروطه وصفاته واختصاصاته ، فقاضي المظالم هو الناظر في الشكوى والدعوى والمتفحص لها ، وهو الذي يستمع وجهة نظر الخصم مدعي المظلمة ، وجواب خصمه ، ويناقش البينات وفق الأصول المتبعة لدى هذا النوع من القضاء ، وهو الذي يصدر الحكم النهائي في موضوع المظلمة وفق الأصول المتبعة [1]

وهناك تعريف آخر لقاضي المظالم :فهو قاض ينصب لرفع كل مظلمة تحصل في الدولة أو تحصل من الدولة على أي شخص يعيش تحت سلطان الدولة ، سواء أكان من رعاياها أم من غيرهم ، وسواء حصلت هذه المظلمة من الخليفة أو من الحكام والموظفين [2]

لذا كان لابد لقاضي المظالم كما أورد الماوردي " أن يكون جليل القدر، نافذ الأمر، عظيم الهيبة، ظاهر العفة ، قليل الطمع، كثير الورع، لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة وثبت القضاة "[3].

ثانيا–الحماة والأعوان (الحجاب والحراس)وهم أشبه ما يكونون اليوم برجال الشرطة والأمن، ومن مهامهم جذب القوي ، وتقويم الجريء ، ومنع المجترئ من المتداعين على إفساد الجلسة بشغبه وطول لسانه ، على اعتبار أن الدعاوى المنظورة في المجلس مرفوعة على والٍ أو ذي جاه وسلطان ، فيخشى تماديه ومسه هيبة القضاء أو امتناعه عن الحضور، فيجلب فورا، أو يشغب فيوقف فورا عند حده، أو يمتنع عن التنفيذ ، فيجبر على ذلك ، كما من واجبهم المناداة على الخصوم [4].

([1]) أحمد المومني، **قضاء المظالم،** ص176–177.

([2]) **www.khilafah.net. /2/4/2007..**

([3]) الماوردي **الأحكام السلطانية** ، ص 127.

([4]) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج7، ص 12.السمناني ، **روضة القضاة،** ج1، ص 118–119 . الماوردي **الأحكام السلطانية** ، ص 132.أبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ص 87. عبد الحميد الرفاعي ، **القضاء الإداري** ، ص :137.سعيد الحكيم ، **الرقابة على أعمال الإدارة،** ص497 .أحمد سعيد المومني، **قضاء المظالم** ، ص 178.

ثالثا–القضاة والحكام :وذلك لاستعلام ما يثبت عندهم من الحقوق ، وتقديم الرأي فيما يتعلق بالإجراءات بإعلامه بما يجري بين الخصوم لإلمامهم بشتات الأمور الخاصة بالمتقاضين، والإشارة على صاحب المظالم بأقوم الطرق لرد الحقوق لأصحابها[1].

رابعا– الفقهاء المشاورون والخبراء المختصون: فالقاضي بحاجة إلى الاستعانة بأهل الخبرة كلما دعت إلى ذلك ظروف العمل ومشكلات التقاضي حيث لا يستقل هو بالمعرفة ، سواء كانت خبرتهم في الطب والهندسة أم الحساب أم المحاسبة أم التجارة أم الصناعة أم الزراعة ، أم الخطوط ، فهو يستعين بذوي هذه الاختصاصات ، فيم أشكل ، ويسألهم عما اشتبه وأغفل من المسائل الشرعية[2]

وجاء في المغني "ويحضر مجلسه الفقهاء من كل المذاهب "[3] .

وقالت الإمامية "ويحضر من أهل العلم من يشهد حكمه ، فإن هو أخطأ نبهوه ، لأن المصيب عندنا واحد ويخوضهم فيما يستبهم من المسائل النظرية لتقع الفتوى مقررة[4].

فالقاضي يستعين بالخبراء في المسائل الفنية دون أن تتقيد المحكمة برأي الخبير ، وكما تعتبر الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات في قانون البينات[5].

خامسا –الكتاب وأعوان حفظ السجلات: ويقوم هؤلاء بعمل أمين السر الآن، فيقومون بتدوين وإثبات ما يجري بين الخصوم وما لهم وما عليهم من الحقوق [6] فالتنظيم القضائي استقر على اتخاذ كاتبا يدون المحاضر من أقوال المتخاصمين والشهود وغيرها[7]

وفي القانون الأردني نصت المادة 21 من أصول المحاكمات على ما يأتي :

"يساعد المحكمة في جلساتها في جميع إجراءات المحاكمة وتحت طائلة البطلان كاتب يتولى تدوين وقائع وإجراءات المحاكمة في المحضر أو بخط اليد أو بواسطة الحاسوب أو

([1]) الماوردي **الأحكام السلطانية** ، ص 132. أبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ص 87. عبد الحميد الرفاعي ، **القضاء الإداري** ، ص138. سعيد الحكيم ، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 497. أحمد سعيد المومني، **قضاء المظالم** ، ص 179.

([2]) السمناني ، روضة القضاة ، ج1 ، ص 107 . الماوردي **الأحكام السلطانية** ، ص 132.أبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ص87 . سعيد الحكيم ، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص497، والمرصفاوي ، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 71. عوض الزعبي، **أصول المحاكمات المدنية** ، ج1، ص 115.

([3]) ابن فرحون ، **تبصرة القضاة** ، ج1 ، ص 33. ابن قدامة، **المغني** ، ج13 ، ص 442.

([4]) محمد النجفي ، **جواهر الكلام** ، ج14 ، ص47 .

([5]) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج7 نص 12. مفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية**، ص 112.عوض الزعبي، **أصول المحاكمات المدنية** ، ج1، ص115.شوكت عليان، **قضاء المظالم**، ص 85 . المرصفاوي ، **نظام الحكم في الإسلام**، ص 69 . مصطفى الخن ورفاقه ، **الفقه المنهجي** ، ج8، ص 169.

([6]) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج7 ، ص 12. الماوردي **الأحكام السلطانية** ، ص 132.أبو يعلى الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ص87 . سعيد الحكيم ، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 497. مفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية**،ص 110–111

([7]) احمد المومني، **قضاء المظالم**، ص : 181 ، وبه يقول جمهور الفقهاء باستحباب أن يتخذ القاضي كاتبا، لأنه من هيبة المنصب إلى ما فيه من عون وإسعاف، والمعتمد عند المالكية وجوبه " المرصفاوي، **نظام الحكم في الإسلام**، ص : 62

الأجهزة الإلكترونية ، ويتم توقيع كل صفحة من صفحات المحضر فور إعداده من قضاة المحكمة والكاتب" [1]

شروط الكاتب :

يشترط في الكاتب أن يكون:

1- مسلما عدلا ذكرا ، لتؤمن خيانته، ويوثق بكتابته ، إذ قد يغفل القاضي أو يشغل عن قراءة ما يكتبه. إلا أن الحنابلة قالوا : بجواز أن يتخذ القاضي العبد كاتبا، لأن شهادة العبد جائزة عندهم .

2-عارفا بكتابة المحاضر :وهي ما يكتب فيها ما جرى للمتحاكمين في المجلس والسجلات، وهي ما كتب فيها الحكم ، وتنفيذه زيادة على ما كتب في المحاضر [2]

و يستحب أن يكون الكاتب :

1 ــ فقيها ، لئلا يؤتى من جهله .

2ــ موفور العقل، لئلا يخدع ويدلّس عليه.

3ــ جيد الخط، لئلا يقع في الغلط والالتباس، قال علي رضي الله عنه "الخط الحسن يزيد الحق وضوحا"

4ــ حاسبا، للحاجة في قسمة المواريث، وتوزيع الوصايا.

5ــ فصيحا عالما بلغات المتخاصمين .

وينبغي للقاضي أن يجعل الكاتب بين يديه، ليملي عليه ما يريد، ويرى ما يكتبه، فيكون على علم به.[3]

سادسا – الشهود: ومهمتهم الشهادة على ما أصدره القاضي من الأحكام وعلى أنها لا تنافي الحق والعدل وإثبات ما يعرفونه من الخصوم [4]والظاهر من أن مؤدى هذه الشهادة على الحكم الصادر من القاضي هو إضفاء نوع من الرقابة الشعبية من ناحية ما يقوم به القاضي، وتأكيد صدور الحكم عنه ، وبالكيفية التي صدر بها لاستبعاد ما يمكن أن ينشأ عن سهو أو خطا

([1])-تيسير الزعبي ، **الجامع المتين** ، ص :192، ومفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية** ، ص 111 .

([2]) النووي ، **كتاب المجموع** بتعليق محمد المطيعي ، ج22 ، ص 238. ، وابن قدامة، المغني ، ج13 ، ص 446. مصطفى الخن ورفاقه ، **الفقه المنهجي** ، ج8 ، ص 168.

([3]) الكاساني ، **بدائع الصنائع**، ج7، ص 12 . السمناني ، **روضة القضاة** ج1، ص 113- 115. الشربيني ، **مغني لمحتاج** ، ج4 ، ص 389 ابن قدامة ، **المغني** ، ج13 ، ص446 . مصطفى الخن ورفاقه ، **الفقه المنهجي**،ج8 ، ص 168.

([4]) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 132. أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص 87 . سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 497.

من ناحية أخرى ، علما أن هؤلاء الشهود هم شهود على ما توصل إليه القاضي نفسه بقضائه و ليسوا هم شهود الخصوم[1]

سابعا-المحامون:

مهنة المحاماة من المهن المهمة الأساسية المعاونة للقضاء ، وذلك لما تقدمه للمتقاضين والقضاة من خدمات كبيرة ، فالمحامي يرشد ويبصر المتقاضين بوسائل حماية حقوقهم والمطالبة بها ودفع العدوان ، ويتولى الدفاع عنهم بإبراز الحجة القانونية ، فالعلاقة بين المحامي والقاضي هي علاقة تكاملية ، من أجل الوصول إلى الحق والعدل [2]

فالمحامون: وكلاء عن المدعي صاحب المظلمة وهو ما يسمى بوكيل المدعي أو وكيل المدعى عليه جهاز الدولة وهو ما يسمى بالنيابة العامة.

والوكالة لغة: تدل على اعتماد غيرك في أمرك، ولذلك سمي الوكيل لأنه يوكل إليه الأمر [3]

وفي الشريعة:

يعرفها الحنفية بأنها "تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل" [4]

وجاء في المادة (1449)من مجلة الأحكام العدلية :الوكالة :"تفويض أحد أمره لآخر ، وإقامته مقامه ، ويقال لذلك الشخص :موكل ، ولمن أقامه :وكيل، ولذلك الأمر :موكل به".

وعند الشافعية: "هي تفويض تخص ما له فعله، مما يقبل النيابة إلى غيره، ليحفظه في حياته "[5] ويرى الحنابلة :"استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة "[6]

وعند الإمامية:هي تولية الغير في إمضاء أمر أو استنابته في التصرف فيما كان له ذلك[7] وأما الوكالة في الخصومة: فهي توكيل بالدعوى والمرافعة أمام القضاء، وهي المشهورة في أيامنا بعمل المحاماة، فإذا وكل المحامي وغيره بالخصومة فهو يملك أن يتصرف بكل ما يتعلق بإثبات الحق لموكله أو دفعه عنه إذا كان خصمه يدعيه [8].

([1]) ابن قدامة ، **المغني** ، ، ج 13 ، ص 454 . أحمد المومني ، **قضاء المظالم** ، ص 182 .

([2]) عبد المنعم عبد العظيم جيرة، **نظام القضاء في المملكة العربية السعودية** ، ط1، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، 1988، ص 373 . شرفي علي، المحامون ودولة القانون، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1992، ص 63 .

([3]) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، باب الواو والكاف وما يثلثهما، ص 1063.الفيروزآبادي، **القاموس المحيط** ، ج4 ، فصل الواو باب الميم ، ص 67 .**الكاساني بدائع الصنائع** ، ج6، ص 19.

([4]) الكاساني، **بدائع الصنائع** ، ج6 ، ص19.

([5]) تقي الدين الحصني، **كفاية الأخيار** ، ص :231، و مصطفى الخن ورفاقه ، **الفقه المنهجي** ، ج7 ، ص : 140

([6]) البهوتي ، **كشاف القناع**، ج3 ، ص :461.

([7]) السيد محمد رضا الموسوي الكلايكاني ، **وسيلة النجاة** ، ج2 ، ط2 ، مؤسسة النور، بيروت ، 1992 ، ص :103 .

([8]) مصطفى الخن ورفاقه ، **الفقه المنهجي** ، ج7 ، ص :151 .

ويضيف العاني في تعريف الوكالة والخصومة فيقول "هي تفويض شخص آخر ليقوم مقام نفسه بالدعوى ابتداءً أو الجواب عنها اعتراضا أمام المحكمة المختصة في تصريف معلوم قابل للنيابة ممن يملكه غير مشروط بموته.

وعرفها بعضهم بأنها إنابة شخص آخر ليقوم مقام نفسه أمام المحكمة المختصة "[1]

وفي القانون الأردني: "المحامون هم من أعوان القضاء الذين اتخذوا مهنة لهم تقديم المساعدة القضائية والقانونية لمن يطلبها مقابل أجر ويشمل ذلك:

1- التوكل عن الغير للادعاء بالحقوق والدفاع عنها.

* لدى كافة المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها عدا المحاكم الشرعية .

*لدى المحكمين ودوائر النيابة العامة .

*لدى كافة الجهات الإدارية والمؤسسات العامة والخاصة.

2- تنظيم العقود والقيام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك "[2].

وأما وكالة الغائب، والمرأة، والمريض، فهي جائزة اتفاقا، ووكالة الحاضر الصحيح خلافا لأبي حنيفة ، وكل ماصح النيابة فيه من الأمور المالية وغيرها، والعبادات والقربات إلا العبادة المتعلقة بالأبدان كالصلاة والصيام ، فلا تصح النيابة فيها ، وتصح في العبادات المتعلقة بالأموال كالزكاة [3].

ولا تكون الوكالة بالخصومة أو التمثيل الفني في القانون الأردني، كأصل عام إلا للمحامين ، بحيث لا يجوز للخصم أن يوكل عنه شخص آخر لتمثيله أمام القضاء من غير المحامين إلا على سبيل الاستثناء؛ إذ يجوز لقاضي الصلح أن يأذن لأي من الطرفين أو لزوجته أو أحد أصوله أو فروعه، سندا للمادة (1/13) من قانون محاكم الصلح بصيغتها المعدلة بالقانون رقم (13)لسنة 2001[4].

وأما **المحامون عن الدولة** فيحضرون مجلس محكمة المظالم وهم ما يسمون بالنيابة العامة، فهم متخصصون بإقامة الدعوى الجزائية ومتابعتها وتعقبها وفق الأحكام الواردة في قانون أصول الحاكمات الجزائية وغيره من القوانين [5] .

([1]) محمد شفيق العاني، **أصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي** ، ط2، مطبعة الإرشاد ، بغداد ، 1965 ، ص :50، نقلا عن مشهور حسن محمود سلمان، **المحاماة تاريخها في النظم وموقف الشريعة منها** ، ط1، دار الفيحاء، عمان ، 1987، ص :64 .

([2]) تيسير الزعبي ، **الجامع المتين** ، ص 1811.المحاكم الشرعية لا تشترط توكيل محامي.

([3]) أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي (ت 741 ه 9 **القوانين الفقهية** ، الدار العربية للكتاب ، ليبيا –تونس، 1982، ص 333 .

([4]) عوض الزعبي، **أصول المحاكمات المدنية**، ج1 ص 116 .

([5]) عوض الزعبي، **أصول المحاكمات المدنية**، ج1 ص 71 .ومفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية**، ص 95 .

فيمثل رئيس النيابة العامة الإدارية أو من يفوضه خطيا من مساعديه ، وأشخاص الإدارة العامة لدى محكمة العدل العليا ، والمحكمة الإدارية، ومحكمة المظالم، سواء أكانوا مدعين أو مدعى عليهم ، وفي جميع إجراءات الدعوى ولآخر مرحلة من مراحلها [1] .

وكما أن هناك محامي عام مدني، وهو من قضاة الدرجة العليا لهذه الوظيفة ، ومهامه ومساعدوه المعينين من قبل المجلس القضائي تمثيل الحكومة في الدعاوى الحقوقية المتعلقة بالخزينة سواء أكانت مدعية أو مدعى عليها [2] .

إذن فلا خلاف بين المذاهب الفقهية على أن من حق الخصوم أن يوكلوا عنهم من يرون الاستعانة بهم في مخاصماتهم سواء كان ذلك في خصومة بعينها أم على سبيل التفويض[3].

المبحث الثاني

اختصاصات محكمة المظالم

لقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :يخصص المطلب الأول لدراسة الإطار العام لاختصاص محكمة المظالم.ثم بعد ذلك يتم دراسة صيغة أحكام محكمة المظالم في المطلب الثاني.

المطلب الأول

اختصاصات محكمة قاضي المظالم

قاضي المظالم هو الحارس والأمين على سيادة القانون في الدولة، والمسؤول الأول عن التزام الحكام والمحكومين بأوامر وتواصي الشرع، ورد المظالم بكافة أنواعها، لذلك فإن اختصاص قاضي المظالم من الناحية النظرية عام يشمل كافة أنواع المظالم، إلا أن اختصاصه يقتصر من الناحية العملية على نظر المظالم والمنازعات المتعلقة بتعدي ذوي الجاه والحسب وموظفي وعمال الدولة على الناس والتي يعجز القضاء العادي عن نظرها[4].ولقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول يخصص لصلاحيات محكمة المظالم في فكر الماوردي وأبو يعلى. الفرع الثاني ويخصص في دراسة صلاحيات محكمة المظالم في الفكر المعاصر.

الفرع الأول :صلاحيات محكمة المظالم في فكر الماوردي وأبي يعلى:

إن صلاحيات محكمة المظالم مقيدة بعشرة أقسام كما ذكر ذلك الماوردي وأبو يعلى في الأحكام السلطانية ، وهذه الأقسام هي :

---

(1) عوض الزعبي، **أصول المحاكمات المدنية،** ج1 ص 151 .
(2) المرجع ، السابق ج1 ص 72.مفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية،** ص 95-96 .
(3) المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام،** ص 67 .
(4) سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة،** ص511.

القسم الأول – النظر في تعدي الولاة على الرعية وأخذهم بالعسف في السيرة، فيتصفح عن أحوالهم ويكفهم إذا عسفوا، ويستبدل بهم إن لم ينصفوا.

القسم الثاني – جور العمال فيما يجتنبونه من الأحوال فيرجع فيه إلى القوانين العادلة في دواوين الأئمة، فيحمل الناس عليها وينظر فيما استزادوه، فإن رفعوه إلى بيت الأموال أمر برده. وإن أخذوه لأنفسهم استرجعه لأربابه.

القسم الثالث– تصفح أحوال كتاب الدواوين لأنهم أمناء المسلمين على بيوت الأموال فيما يستوفونه ويوفونه فيما وكل إليهم من زيادة أو نقصان فيجري على قوانينه.

القسم الرابع – تظلم المسترزقة من نقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم، وإجحاف النظر بهم فيرجع إلى ديوانه في فرض العطاء العادل فيجريهم عليه، وينظر فيما نقصوه أو منعوه من قبل، فإن أخذه ولاة أمورهم استرجعه لهم، وإن لم يأخذوه قضاهم من بيت المال .

القسم الخامس – رد الغصوب السلطانية التي تغلب عليها ولاة الجور وذوو الأيدي القوية.

القسم السادس– مشارفة الوقف العام والخاص. الوقف: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاءعينه، بقطع التصرف في رقبته ،على مصرف مباح. ([1]) .

القسم السابع – تنفيذ ما وقف من أحكام القضاة، لضعفهم عن إنفاذه وعجزهم عن المحكوم عليه لتعززه وقوة يده، أو لعلو قدره وعظم خطره، فيكون ناظر المظالم أقوى يدا، وأنفذ أمرا ، فينفذ الحكم على من توجه عليه، بانتزاع ما في يده ، أو بإلزامه الخروج مما في ذمته.

القسم الثامن – النظر فيما عجز عنه الناظرون في الحسبة من المصالح العامة كالمجاهرة بمنكر ضعف عن دفعه أو التعدي في طريق عجز عن منعه والتحيف في حق لم يقدر على رده.

القسم التاسع – مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد من تقصير فيها أو إخلال بشروطها، فإن حقوقه أولى أن تستوفى، وفروضه أحق أن تؤدى.

القسم العاشر– النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين، فلا يخرج فيما بينهم عن موجب الحق ومقتضاه، ولا يسوغ أن يحكم بينهم إلا بما يحكم به الحكام والقضاة. [(2)].

---

(1) أبو حبيب ، **القاموس الفقهي** ، حرف الواو ، ص386.

([2]) يُنظر الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص132–136 .أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص87–90.

وذهب الخالدي بأن الماوردي وأبا يعلى قد أخطأ خطأ عظيما في تحديدهما لاختصاصات المظالم، ولم يراعيا المستند الشرعي فيما زعماه، فبعض ما ذكراه جاء موافقا للشرع، وبعضه الأخر جاء مخالفا للشرع. ولو أنهما نظرا إلى أصل مشروعية ولاية المظالم والأدلة الواردة في ذلك من السنة وإجماع الصحابة لأصابا وجه الحق في تحديد اختصاص والي المظالم.

فقولهما بأن اختصاص قاضي المظالم في (تعدي الولاة وجور العمال) وتصفح أحوال الموظفين وتظلم أهل العطاء من نقص عطائهم أو منعه) من صحيح لأن ذلك كله نزاع يقع بين الدولة والرعية.

أما النظر في رد الغصوب ومشارفة الوقف فإنه اختصاص القضاء العادي لأنه ليس نزاعا تكون الدولة أحد طرفيه، وكذلك تنفيذ ما عجز عنه القضاة والمحتسبون فإن ذلك ليس لهما وإنما هو من اختصاص رئيس الدولة، وينفذه بسلطان الدولة سواء عن طريق الشرطة أم الجيش أم بما يراه كفيلا بتنفيذ الأحكام الصادرة عنهما[1].

فصحيح ما ذهب إليه الخالدي من أن رد الغصوب التي يغلب عليها ذو الأيدي القوية من صلاحيات القضاء العادي ، هذا إذا كان طرفا النزاع ليس لهم حسب أو جاه أو نفوذ، أي إذا كان هناك تكافؤ، أو توازن بين أطراف الغصب والنزاع، أما إذا كان أحدهما يتمتع بنفوذ وسلطان يؤدي إلى عدم التكافؤ والتوازن بين أطراف الدعوى، فيكون هذا الاختصاص لناظر المظالم لأنه أقرب إلى الحق والصواب، لأنه يتفق مع طبيعة ولايته ورسالته في رفع الظلم بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة لقمع المظالم ورد المعتدي[2] وهذا يتوافق مع تعريفهما للمظالم .

الفرع الثاني: صلاحيات محكمة المظالم في الفكر المعاصر:

أختلف الباحثون في اختصاصات قاضي المظالم فبعض الباحثين قسم هذه الاختصاصات إلى نوعين، النوع الأول: وهي الاختصاصات القضائية وتنقسم إلى طائفتين:

الأولى: يتولاها قاضي المظالم من تلقاء نفسه بغير حاجه إلى تظلم يقدم إليه.

الثانية: نظره فيها بناء على تظلم من صاحب الشأن.

الطائفة الأولى من الاختصاصات التي يتولاها بغير حاجه إلى تظلم أو طلب هي:

1-النظر في تعدي الولاة وموظفي الدولة على الرعية .

---

(1) محمود الخالدي، **الإسلام وأصول الحكم**، ص446.

(2) داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص121.

2- النظر في مسائل الضرائب فينظر في أجور العمال فيما يجبونه من الأموال فيرجع إلى القوانين العادلة.

3- تصفح أحوال كتاب الدواوين.

4-تصفح الأوقاف العامة (الأوقاف الخيرية) ليجرى ريعها على سبيلها ويمضيها على شروط واقفيها.

5- رد الغصوب السلطانية لأربابها، أي الأموال التي أغتصبت على خلاف أحكام الشرع بواسطة الولاة والحكام سواء ضموها للدولة، أو استولوا عليها لأنفسهم.

أما الطائفة الثانية من الاختصاصات، وهي التي لا يتولاها قاضي المظالم إلا بناء على تظلم من أصحاب الشأن فهي:

1- النظر في تظلمات عمال وموظفي الدولة المتعلقة بنقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم وإجحاف النظر بهم.

2- رد الغصوب السلطانية التي تغلب عليها ولاة الجور وذوو الأيدي القوية .

3- النظر في المنازعات المتعلقة بالأوقاف الخاصة (الأوقاف الأهلية).

4- النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين.

النوع الثاني:الاختصاصات غير القضائية:

وهي المسائل التي يغلب فيها الجانب التنفيذي على الجانب القضائي مثل:

1- القيام على تنفيذ الأحكام التي يعجز القضاة عن تنفيذها لضعفهم عن إنفاذها عن المحكوم عليه لقوته أو لعلو قدره. في هذا لا يصدر حكما جديدا في النزاع بل يقوم على تنفيذ الحكم السابق صدوره من القاضي العادي بموجب سلطته الولائيه وسلطته التنفيذية.

2- النظر فيما يعجز عنه والي الحسبة في المصالح العامة .وهنا يستعمل سلطته الولائية والتنفيذية .

3- مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد[1].

وأما الإمام أبو زهرة رحمه الله فإنه اعتبر كذلك الأوقاف الخاصة كذلك لناظر المظالم فقال رحمه الله "وسأل سائل أما كان الأولى مثل الأوقاف" الخاصة أن يكون النظر للقضاء العادي ونقول: إن قضاء المظالم يرفع الظلم عن الضعفاء الذين لا يستطيعون دفع الظلم عن أنفسهم، وإن أكثر المستحقين في الأوقاف الخاصة المستضعفين أمام نظارها.

([1]) يُنظر سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص511-516 .يُنظر شوكت عليان، **قضاء المظالم في الإسلام** ، ص112-114.داود الباز، **أصول القضاء الإداري**، ص 120-132.

وقد أثبتت التجارب التي كانت في المحاكم الشرعية أن ضعفاء المستحقين تذهب حقوقهم ضياعا، فكان من الحق أن يتولى ديوان المظالم بقوة بأسه إنصافهم وإن سلك في إثبات حقوقهم مسلك القضاء المعتاد[1]

لكن الباحث يرى أن النظر في الأوقاف الخاصة من اختصاص القضاء العادي إذ هو صاحب النظر في هذه الأمور لكن إذا عجز القضاء العادي عن إرجاع الحق رفع الأمر إلى قاضي المظالم فينفذ حكم القاضي العادي بقوة سلطانه التنفيذي.

مما سبق نرى أن اختصاص قضاء المظالم يتحدد بما يلي:

1- النظر في تعدي كافة أجهزة الحكم في الدولة على حقوق الرعية، ولقاضي المظالم صلاحية الإلغاء وإيقاع عقوبة العزل، وله قوة الإبرام والتنفيذ.[2]

ومثالة :تدخل النبي صلى الله عليه وسلم عندما أرسل(ابن اللتبيّة) على صدقة فلما قدم قال: هذا لكم وهذا مما أهدي إليّ فتدخل النبي صلى الله عليه وسلم لإبطال استغلال منصبه وقال: " فهلا جلس في بيت أبيه وأمه فينظر أيهدى إليه أم لا؟[3]

وعزل عمر بن الخطاب رضي الله عنه المغيرة بن شعبه، وخالد بن الوليد رضي الله عنهما[4]

2- النظر في مقدار الضرائب[5]

وأما صلاحية قاضي المظالم بالنظر في فرض ضريبة من الضرائب فآتيه من أن رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – يقول:"من أخذت له مالا فهذا مالي فليأخذ منه" ويقول : "وأني لأرجو أن ألقى الله عز وجل ولا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دم ولا مال " فيكون أخذ المال من الرعية من غير حق مظلمة، وأخذ المال الذي لم يوجبه الشرع على الرعية مظلمة، ولهذا كان لمحكمة المظالم أن تنظر في الضرائب لأنها مال تؤخذ من الرعية، ونظرها في الضرائب أنما هو لترى هل المال المأخوذ هو مما أوجبه الشرع على المسلمين، كالمال الذي يؤخذ لإطعام الفقراء فلا يكون مظلمة، أم هي مما لم يوجبه الشرع عليهم، كالمال الذي يؤخذ

---

(1) يُنظر أبي زهرة ، **ولاية المظالم** نقلا عن سليمان الطماوي **التطور السياسي** ص131/ الهامش.

(2) الماوردي ، **الأحكام السلطانية**، ص132 . أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص 87. تقي الدين النبهاني ، **نظام الحكم في الإسلام**، ص196.

(3) يُنظر أبن حجر العسقلاني، **فتح الباري**، ج13 ، حديث رقم(7174) ص175 سبق تخريجه ص69.

(4) الطبري، **تاريخ الرسل والملوك**، ج4، ص68-69.

(5) يُنظر تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ص197 . محمود الخالدي، الإسلام وأصول الحكم، ص447.

لبناء سد لجمع المياه يمكن الاستغناء عنه، فيكون حينئذ مظلمة يجب أن تزيلها ومن هنا كان لمحكمة المظالم أن تنظر في الضرائب..[1]

3- رد الغصوب السلطانية

وهذا ما جعل عمر بن عبد العزيز رحمة الله يتدخل لرفع مظلمة اليمني، إذ إنه خرج ذات يوم إلى الصلاة فصادفه رجل ورد من اليمن متظلما فقال:

تَدْعُونَ حَيْرَانَ مَظْلُوماً بِبَابِكُم * فَقَدْ أَتَاكَ بَعِيدُ الدارِ مَظْلُومُ

.

فقال: ما ظلامتك؟ فقال غصبني الوليد بن عبد الملك ضيعتي، فقال يا مراجم ائتني بدفتر الصوافي فوجد فيه أصفى عبد الله الوليد بن الملك ضيعة فلان ، فقال :أخرجها من الدفتر وليكتب برد ضيعته إليه ويطلق له ضعف نفقته [2]

4- تنفيذ الأحكام التي يعجز عنها القضاء العادي وقضاء الحسبة، لضعفه عن إنفاذها لقوة المحكوم عليه أو لعلو قدره وهنا يستعمل قاضيا لمظالم سلطته الولائية والتنفيذية وفي هذه الحالة لا يصدر حكما جديدا في النزاع، بل يقوم على تنفيذ الحكم الصادر منهما([3]).

5- النظر في تظلمات عمال وموظفي الدولة المتعلقة بنقص أرزاقهم (مرتباتهم) أو تأخرها عنهم ، وإجحاف النظر بهم ، فيرجع إلى ديوانه في فرض الأجر العادل فيجزيهم عليهم، وينظر فيما نقصوه، أو منعوه من قبل، فإن كان قد استولى عليه رؤساؤهم أسترجعه منهم وإن لم يكن كذلك قضاه من بيت المال[4]

6- النظر في أية مظلمة من المظالم سواء أكانت متعلقة بأشخاص من جهات الدولة، أم متعلقة بمخالفة الحاكم لأحكام الشرع، أم متعلقة بمعنى نص من نصوص التشريع في الدستور[5]. فمحكمة المظالم تراقب أي مخالفة للعاملين في جهاز الدولة كبيرهم وصغيرهم كما أنها العين الرقابية على صدور أي قانون من القوانين المخالفة للشرع الحنيف وهذا جزء من اختصاصاتها.

([1]) الحديثان سبق تخريجهما،ص64،68. تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ص198-199.

([2]) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 134- 135.

([3]) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 136. أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص89 . سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 516.

([4]) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 134. أبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص88 . سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة**، ص 514-515.

([5]) تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ص197.

7- المحافظة ومنع أي ظلم واعتداء على حقوق الإنسان الشرعية لقوله صلى الله عليه وسلم "المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه" [1]

وإلى هذا يقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى عمرو بن العاص رضي الله عنه "يا عمرو منذ كم تعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا".

وقول الإمام علي رضي الله عنه لولده الحسن رضي الله عنه "ولاتكن عبد غيرك وقد جعلك الله حرا"[2] وفي ذلك يقول الإمام زين العابدين رضي الله عنه" وحق أهل ملتك إضمار السلامة والرحمة لهم، والرفق بمسيئهم وتألفهم واستصلاحهم، وشكر محسنهم وكف الأذى عنهم، وتحب لهم ما تحب لنفسك، وتكره لهم ما تكره لنفسك، وأن يكون شيوخهم بمنزلة أبيك، وشبانهم بمنزلة أخوتك، وعجائزهم بمنزلة أمك، والصغار بمنزلة أولادك، ومن أتاك تعاهدته بلطف ورحمة، وصل أخاك بما يجب للأخ على أخيه" [3]

وكل ذلك يصدقه قوله تعالى{**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آَدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي البَرِّ وَالبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا**} [4].

8- تعود إليها المرجعية في تفسير النصوص القانونية في :

أ- ما يقع بين مجلس الشورى وغيره من أجهزة الدولة.

ب- إزالة أي قانون يعيق نهضة الأمة وتقدمها التكنولوجي والتقني.

ج- إلغاء المعاهدات والاتفاقات الخارجية المفروضة على الدولة نتيجة ظروف قاهرة أو لزوال أسبابها.

9- البت في أي مظلمة يقنن لها أو وقعت لدى اجتهاد محكمة المظالم إلى أنها من اختصاصها.

10- النظر في مدى مشروعية تبني رئيس الدولة في العقائد والعبادات، وتبني ما اختلف فيه قانونا واجب التنفيذ.

11- النظر في حماية المال ومنع التعدي عليه من قبل أجهزة الحكم.

12- الحكم بالعزل والتعويض، ومصادرة المال وإيقاع العقوبات على مرتكبي المظالم المحكوم بإزالتها وإلغائها[1]

([1]) رواه البخاري ،**صحيح البخاري**، ،ك المظالم،باب لا يظلم المسلم المسلم ولا يُسلمه، حديث رقم (2442)، ص429.

([2]) حسن السيد علي القبانجي ، **رسالة الحقوق** ، فهرسة يوسف البقاعي، ج1 ، ط3، دار الأضواء، بيروت، ص392، والقول لعمر بن الخطاب رضي الله عنه "متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا"

([3]) حسن القبانجي ، **رسالة الحقوق** ، ج2، ص495.

([4]) سورة **الإسراء**:آية70.

ومثاله: فعل النبي صلى الله عليه وسلم في أنه كان يستمع إلى كل شكوى تأتيه عن أي عامل من عماله، ومن ذلك أنه عزل العلاء بن الحضرمي رضي الله عنه، عامله على البحرين لأن وفد عبد القيس شكاه وولى بدلا منه أبان بن سعيد رضي الله عنه، وقال أستوصي بعبد القيس خير وأكرم سراتهم. [2]وأما الحكم بالعزل فلقاضي المظالم حق عزل أي حاكم إداري ، أو أي موظف في الدولة ، إذ إن صلاحيتها في العزل ليست نيابة عن الخليفة، وإنما هي إزالة المظلمة، ولذلك يعزل من يحكم بعزله ولو لم يرضى الخليفة، لأن عزله في هذه الحال حكم بإزالة المظلمة، استنادا على القاعدة القائلة "بان من ملك المسؤولية ليستقيم به الأمر . يملك العزل عند اعوجاجه[3]. ومحكمة المظالم هي المسؤولة عن تطبيق القانون وتحديد ما إن كان هناك اعوجاج أم لا.

مما سبق نرى أن مدى ولاية قاضي المظالم لا تقتصر سلطته حيال الإدارة والأفراد على مجرد إلغاء التصرفات المعيبة أو الحكم بالتعويضات المالية من الأضرار المادية والأدبية التي تصيب الغير من جراء تصرفاتهم، إذ إن له ولاية القضاء الكامل، كما له أن يصدر أوامر إلى الإدارة والأفراد بعمل شيء، أو الامتناع عن عمل شيء.

وله أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية، أو أن يعدل فيها أو أن يغير مضمونها، وله أن يبين أثار حكم لإلغاء، والقضاء بأحقية له فيها، بمعنى أن له أن يفصل في ما يرتبه حكم الإلغاء من حقوق ومراكز قانونية.

وهذا يعني أن مناط ولاية قاضي المظالم تشمل النظر في كافة جوانب النزاع المطروح أمامه، فيختص بنظر جميع أوجه الدفاع التي يحصل التمسك بها إزاء الطلب المقدم له، ويصدر هذا القاضي الحكم الذي يتناسب ويتلاءم للفصل في موضوع النزاع.

ولا تقتصر ولاية قاضي المظالم على مجرد الفصل في موضوع النزاع من كافة جوانبه، لا بل له أن يُوقع العقوبات التأديبية على الموظفين الذين ظهر عسفهم، وظلمهم، وحيدتهم عن الحق والتي قد تصل في بعض الأحيان إلى العزل من الوظيفة. [4]

([1]) محمود الخالدي، **نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم** ، ص21.

([2]) أبو العباس أحمد بن يحي بن جابر البلاذري (ت279 ه) **فتوح البلدان** ، تحقيق عبد الله الطباع ورفيقه ، القسم 1، دار النشر للجامعيين، بيروت ، 1957، ص : 111. حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم**، ص51-52.

([3]) يُنظر تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام**، ص 197 .سيد سابق، **عناصر القوة في الإسلام**، ط2 ، دار الكتاب العربي ، بيروت، 1973 ، ص196.

([4]) يُنظر أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدنبوري (276هـ) **عيون الأخبار** م1، طبعة تراثنا الثقافة والإرشاد المصرية، ص44 . علي علي منصور، **نظام الحكم والإدارة في** الشريعة **الإسلامية والقوانين الوضعية**، ط2 1971، ص215 نقلا عن سعيد الحكيم الرقابة على أعمال الإدارة باختصار ص(523-526).

المطلب الثاني

صيغة أحكام محكمة المظالم

أحكام القاضي من حيث البت فيها قطعية لا تنقض بمعنى أن القاضي لا ينقض حكمه ولا ينقض حكم من سبقه، فإذا اجتهد القاضي واحتاط في فهم القضية المطروحة أمامه وعلى ضوء هذا الفهم للبينات والقرائن ، أعطى حكمه في المسالة المراد البت فيها ، فحكمه نافذ ولا يستطيع أحد نقضه؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بمثله ، استنادا للقاعدة الشرعية "الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد "وأن الأصل في المسألة إجماع الصحابة رضي الله عنهم كما نقله ابن الصباغ ، فأبو بكر رضي الله عنه حكم في مسائل باجتهاده خالفه فيها عمر رضي الله عنه، ولم ينقض أحكامه، وعلي رضي الله عنه خالف عمر رضي الله عنه في اجتهاده فلم ينقض أحكامه، وأبو بكر وعمر رضي الله عنهما خالفهما علي رضي الله عنه ولم ينقض أحكامهما، وكما يروى أن شريحا قضى بقضية خالف فيها عمر وعليا رضي الله عنهما فلم يفسخاه، وذلك لوقوعه من قاض جائز الحكم فيما يسوغ فيه الاجتهاد[1]

ومما يثبت أن حكم الحاكم لا ينقض ما يأتي:

أولا- الكلالة فقد اختلف الصحابة رضي الله عنهم فيها على رايين:

الرأي الأول: وهو ما روي عن أبي بكر، وعمر، وعلي رضي الله عنهم، وجمهور أهل العلم إلى أن الكلالة من مات وليس له ولد ولا والد.

الرأي الثاني: ما روي عن أبي بكر وعمر بن الخطاب رضي الله عنهم، في رواية ثانية بأن الكلالة من لا ولد له خاصة، ثم رجعا عنه [2]

فقد اختلفا في تعريف وأحكام الكلالة، ولم ينقض أحدهما قول الآخر.

ثانيا- الاختلاف في ميراث الجد فقد اختلف الصحابة في توريث الجد على أراء:

الرأي الأول - فذهب أبو بكر ، وابن عباس ، وابن الزبير رضي الله عنهم إلى جعله أبا يرث ما يرث، ويحجب ما يحجب، ولم يخالف أحد أبا بكر رضي الله عنه في زمانه .

الرأي الثاني- فقد ُروى عن عمر، وعلي، وابن مسعود، أقاويل مختلفة، فقد ُروي عن عمر رضي الله عنه، أحكاما عدة في الجد:

---

(1) السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ص101. ابن أبي الدم ، **أدب القضاء** ، ص 112 . ابن قدامة ، **المغني**، ج13 ، ص 458-459. تقي الدين النبهاني ، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص187. وأحمد الكندي، **المصنف** ، ج13، ص 117.إذ قال "وليس له أن ينقض حكمه، فيما مضى برأي غير هذا إلا أن يكون قد حكم برأي خالف فيه الحق في الكتاب والسنة والإجماع ، فعليه أن ينقضه، ويرجع إلى الحكم" . ينظر محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية** ، ط 5، مؤسسة الرسالة، بيروت ، 1998، ص384، . عبد الله الموصلي، **الاختيار** ، ج 2، ص 93-94.

(2) القرطبي ، **الجامع لأحكام القران**، م3، ج 5، ص 76-77. والشهرستاني، **الملل والنحل** ، ج1 ، ص 25. ابن حجر العسقلاني، **فتح الباري**، ج12، ص27. ابن حزم ، **المحلى** ، ج8 ، ص329.

1- فقد ورث أول جد في الإسلام.

2- قضى بأنه يقاسم الأخوة للأب والأم، ما كانت المقاسمة خيرا من الثلث، فإن كثر الأخوة أعطي الجد الثلث.

وأما الإمام علي رضي الله عنه، فقد جعل الجد أخا حتى يكون سادسا، وأنه كان يشرك الجد مع الأخوة إلى السدس [1]

ثالثا-الاختلاف في توزيع العطاء :

فأبو بكر رضي الله عنه سوى بين الناس في العطاء وأعطى العبيد، وخالف عمر رضي الله عنه، ففاضل بين الناس، وخالفهما علي رضي الله عنه فسوى بين الناس، وحرم العبيد ولم ينقض واحد منهم ما فعله من قبله.[2]

رابعا - حكم عمر رضي الله عنه بالمشتركة أو الحجرية.

فقد قضى رضي الله عنه بهذه المسألة بأحكام مختلفة ، فقضى بحرمان الأخوة الأشقاء من الميراث؛ لأن الفروض استوعبت جميع التركة، كما إذا مات شخص وترك زوجا وأما وأخوة لأم، وأخوة أشقاء ، ثم قضى بالمقاسمة في الثلث بين الأخوة لأم والأخوة الأشقاء ، فلما سئل عن الحكمين قال :ذلك على ما قضينا وهذا على ما قضينا [3]

لعلنا نلحظ أن أحكام قاضي المظالم قطعية؛ لأن حكم الله واحد، وحكمه لا يتعدد في المسألة الواحدة إذا عمل فقد نفذ، فلا يصح نقضه ، وبما أن قاضي المظالم أعلى سلطة ومرجعية في الدولة يكون قد وضع حكم الله موضع العمل ، فيصبح تنفيذه فرضا ، ولذلك لا ينقض مطلقا؛ لأن نقضه نقض لحكم الله سبحانه وهو لا يجوز، كما تبين مما سبق أنه لا يجوز لنفس القاضي أن ينقض حكمه؛ لأن حكم الله في المسألة الواحدة لا يتعدد [4]

وأما ما ورد في رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري رضي الله عنه، " ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس ، ثم راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لرشدك، أن ترجع إلى الحق، فإن الحق قديم، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل "

---

(1) ابن حجر العسقلاني، ، **فتح الباري**، ج12، ص21-24باختصار . القرطبي ، **الجامع لأحكام القران**، م3، ج 5 ، ، ص 69. عبد الله الموصلي، **الاختيار** ، ج 2، ص 94. ينظر ابن حزم ، **المحلى** ، ج8 ، ص 308-327.

(2) ابن قدامة ، **المغني**، ج13 ، ص 459. ينظر محمد طي، **الإمام علي ومشكلة نظام الحكم** ، ط1 .دار الغدير بيروت ، 1997، ص125. وأبو يعلى الفراء، **الأحكام السلطانية** ، ص268. الماوردي، **الأحكام السلطانية** ، ص 309 . السيوطي، **الأشباه والنظائر** ، ص101. الغزالي ، **الستصفى**، ج2، ص412 .

(3) السيوطي، **الأشباه والنظائر** ، ص101. ابن قدامة ، **المغني**، ج13 ، ص 459. وهبه الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي** ، ج2 ، ص 1143-1144. محمد الغرايبة، **نظام القضاء في الإسلام** ، ص 223.

(4) ابن أبي الدم ، **أدب القضاء** ، ص77، فقال :"وإن كان مجتهدا فيه لم ينقضه" . محمود الخالدي، **نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم** ، ص 27-28 . تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص188.

فإن بعض الفقهاء وقفوا منها موقف الإنكار والتكذيب أمثال ابن حزم، إذ ادعى ابن حزم أنها مكذوبة ووافقه النبهاني فقال " فإن هذه الرسالة على فرض صحتها فإنها قول لعمر، وليست دليلا شرعيا، ولا يقال بأن الصحابة سكتوا عنها فيكون إجماعا؛ لأن السكوت إنما يفيد إجماعا إذا كانت الحادثة مشهورة ، مما يكون حكما لجميع الناس، ويطلع عليها الصحابة ، وأن تكون مما ينكر مثله شرعا، حتى لا يسكتوا عن منكر ، مثل هذا الكتاب فهو كتاب لقاض معين، وليس عاما وهو وإن اشتهر فيما بعد، ولكنه ليس حادثة عامة كانت مشهورة لدى الصحابة ، إضافة إلى أن المراد مما في الرسالة هو أن الحكم الذي قضيت به أمس، ثم تبين لك خطؤه أن ترجع عنه في حادثة أخرى، وتحكم بخلافه، وليس معناه نقض ما حكمت به أمس، ولذلك قال :" أن ترجع إلى الحق " ولم يقل أن ترجع عن حكمك، والرجوع إلى الحق هو ترك الرأي الخطأ، والرجوع إلى الصواب .فليس فيه دليل على جواز نقض الحكم، ولهذا لا يوجد في الإسلام ما يسمى بالسوابق القضائية، أي بأن القضية سبق الحكم فيها بكذا، بل إذا سبق أن حكم بقضية حكم معين ، فإن هذا الحكم لا يلزم أحدا أن يسير عليه، فيجوز أن يُحكم بغيره في مثل تلك القضية من القاضي الذي حكم فيها نفسه ، ومن قبل غيره، أما القضية نفسها فقد نفذ فيها حكم الله فلا يحل للقاضي أن يرجع عن هذا الحكم ولا يغيره ، لذا لا يوجد في الإسلام أعلى من محكمة قضاء المظالم، بل قضاء المظالم من حيث البت درجة واحدة ليس غير تماشيا مع القاعدة الشرعية " الاجتهاد لا ينقض بمثله " فليس أي مجتهد بحجة على مجتهد آخر ، وعليه فلا يصح وجود محاكم على مستوى الدولة من صلاحيتها أن تنقض أحكام محكمة المظالم[1]

وملخص ما سيق ما أورده محمد الدغمي " أما إن قضى بمسألة بناء على اجتهاد سائغ مقبول في المسائل الاجتهادية، فليس له نقضه باجتهاد جديد في المسائل التي حكم بها ، كما لا يسوغ لقاض جديد أن ينقض باجتهاده حكما اجتهاديا أصدره قاض آخر ما دام هذا الحكم قد صدر عن اجتهاد مقبول ؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد صيانة للأحكام الاجتهادية المقبولة من النقض "[2]

إلا أن أحكام قاضي المظالم قابلة للنقض إذا خالف في ذلك، نصا من القرآن الكريم، أو السنة الشريفة الصحيحة، أو الإجماع أو القواعد المقررة، أو القياس الجلي باتفاق الفقهاء ، والقياس الجلي وهو المسمى بدلالة الدلالة ، وذلك بقياس المساوي لما عليه نص الشارع، أو

---

[1] ابن حزم ، **المحلى** ، ج8، ص529 . تقي الدين النبهاني، **نظام الحكم في الإسلام** ، ص189–190 . محمود الخالدي، **نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم** ، ص 27–28.غير أن الرسالة وردت في **المغني**،وعلق عليها المحققون أنها أخرجها الدار قطني في **سننه**(206/4)وإسناده صحيح ، ينظر ابن قدامة **المغني** في الهامش ، ج13 ، ص457 .

[2] محمد راكان الدغمي، **دعوى التناقض والدفع في الشريعة**، ط1، دار عمار ، عمان، 1991، ص :262–263 .

الأعلى من باب أولى، كنهي الإنسان عن التأفف في حق الوالدين في قوله تعالى{فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا}[1]{الإسراء:23} فهذا نهي عن الضرب من باب أولى.

والمراد بالقواعد المقررة : أي القواعد الفقهية المستنتجة من الأدلة التفصيلية كالحاجة ساء كانت خاصة أم عامة ، وكمشروعية الاستصناع [2].

بعد هذا التقديم نرى أن أحكام قاضي المظالم لا تنقض ونافذة ، وذلك في مسائل الاجتهاد ، والمسائل التي لا تخالف نصا قرآنيا أو سنة صحيحة أحادية كانت أو متواترة أو مشهورة أو قياسا جليا متفق عليه بين الفقهاء؛ لأن نقض الأحكام يؤدي إلى عدم استقرار الأحكام، وكما أن القاعدة الشرعية نصت على أن "الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد " وذلك من باب تأدية المصالح فإن نقض الاجتهاد بالاجتهاد يؤدي إلى أن لا يستقر حكم وإلى أن لا تكون للشيء المحكوم به أي قوة ، وفي هذه مشقة وحرج، والشريعة جاءت لترفع ذلك [3].

كما أن قاضي المظالم أعلى سلطة في الدولة يجب أن يكون حريصا ومجتهدا على أن ينظر رأي الشرع في المسألة، وما فيها من بينات ودلائل، ونصوص شرعية أو إجماع ثم يعطي حكمه نظره في هذه الدلائل.

---

(1) سورة **الإسراء** الآية :23.

(2) الكاساني، **بدائع الصنائع** .ج7نص14 . السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ص105 . عبد الكريم زيدان، **نظام القضاء في الإسلام**، ص 228.محمد الدغمي، **دعوى التناقض والدفع في الشريعة** ، ص258–260 .

(3) عبد الوهاب خلاف ، **علم أصول الفقه** ، ط10، دار القلم، القاهرة ، 1972، ص221.

الخاتمة

الخاتمة:

في ختام هذا البحث أحمد الله العلي العظيم على نعمائه، وصلاة ربي على رسوله وآلــه وبعد :

فقد تناولت في هذا البحث الأحكام المتعلقة بمحكمة قضاء المظالم ، دراسة مقارنــة، فتتبعــت المصادر القديمة، ووقفت على النصوص الشرعية ، والأحكام الفقهيــة للمــذاهب الإســلامية الثمانية ، وعرجّت على الوقائع التاريخية، وسبرت غورها ونهلت من مخزونها العذب فاستدللت على الطرق المتبعة في القضاء تطبيقا عمليا للوقائع ونظرا في الدعاوى، وكيف تعامل الأوائــل مع النظام الرقابي على أعمال الإدارة ، ورد المظالم إلى أهلها منذ عصر رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – ، وخلفائه من بعده ، واطلعت على ما ألف ودوّن في هذا الموضوع بأسلوب سهل عرضت فيه الآراء الفقهية المتعلقة بالموضوع .

كما عرّفت قضاء المظالم، والمحكمة، وقارنت بينه وبين القضاء العــادي ، والحــسبة والتحكيم ، والفتيا من أوجه الشبه والاختلاف، وتعرضت لنشأته، في الإسلام وقبله، منــذ عهــد رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم – ، ثم في عهد أبي بكر ، وعمر ، وعثمــان ، وعلــي رضوان الله عليهم، فذكرت وقائع أثرت البحث، ثم في الدولة الأموية، فالعباسية بمرحلتيها، ثــم الدولة العثمانية، وتطرقت لبعض المقاصد من تشريع هذا النوع من القضاء .

ثم تناولت مشروعية قضاء المظالم، وتطرقت للنصوص الشرعية الدالة عليه، من القرآن الكريم والسنة النبوية، والإجماع وبينت وجه الدلالة في هذه النصوص. وتطــرق البحــث إلــى شروط قاضي المظالم ، فبينت أراء الفقهاء في الشروط ، من كتب الفقه من المذاهب الإســلامية الثمانية ، ومن يعين قاضي المظالم ، وطرق انتهاء ولايته، وذكرت تشكيل المحاكم قبل الإسلام وبعده، وأراء الفقهاء في ذلك ، وقارنت بين محكمة المظالم وغيرها من المحاكم، سواء العــدل العليا ، والمحاكم الإدارية، أو التميز، أو الاستئناف ، وخلصت إلى ما يلي:

1- بيان أن قضاء المظالم إسلامي النشأة والتكوين، جاء به الإسلام لفض المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيه، حيث مارسه رسول الله –صلى الله عليه وآله وسلم –، والخلفاء من بعده، بينما لم تعرفه الحضارة الغربية إلا بعد الثورة الفرنسية.

2- قضاء المظالم أعلى سلطة في الدولة ، يشمل السلطة الرقابية، والسلطة القضائية ، والسلطة التنفيذية .

3- قاضي المظالم غير قابل للعزل إلا إذا ثبت عليه ما يخالف شــروط التوليــة، أو أن يكــون بعزله مصلحة للأمة كتسكين فتنة وغير ذلك . ليس للحاكم عزله ، وإنما يكون العزل من حــق

لجنة مكونة من قضاة المظالم أنفسهم ، أو من رئيس محكمة المظالم ، حتى لا يعيش قاضي محكمة المظالم تحت رحمة العزل، ولأن قاضي المظالم يستطيع عزل الحاكم في بعض الظروف ، فترك العزل بيد الحاكم معناه أن يعزله قبل أن يحكم عليه، وفي ذلك تعطيل لأحكام الشرع بناحية من النواحي ، وهذا لا يجوز .

4- يشترط الاجتهاد في قاضي المظالم، وذلك ليكون عنده المقدرة على بيان الأحكام فيما لا نص فيه ولا إجماع ، ولأننا نعيش في زمن المتغيرات ، إذ إن الاجتهاد في هذا الزمن أيسر مما كان عليه في الماضي ، وذلك لتوفر الوسائل والإمكانات.

5- في قضاء المظالم تقبل الدعوى من أي شخص ، والدعاوي في محكمة المظالم ينظر فيها من قبل إحدى هيئات المحاكمة التاليه :

أ- هيئة محكمة المظالم للقضايا التي فيها مدع .

ب- هيئة محكمة المظالم لقضايا الفساد الإداري التي لا يوجد فيها مدع.

ج- هيئة محكمة المظالم لقضايا ديوان المحاسبة والرقابة والتفتيش.

6- محكمة المظالم أشمل وأدق من حيث الاختصاص من محكمة العدل العليا أو المحاكم الإدارية أو محكمة التمييز. فلها سلطة الإلغاء والتعويض.

7- أحكام محكمة المظالم في أي دعوى تقام لديها قطعية ، وعليه لا تقبل أي اعتراض أو مراجعة، أو استئناف، أو شفاعة، أو طلب إعادة النظر في الدعوى، لا من قبل الحاكم ولا من قبل مجلس الأمة، ولا أي جهة .

8- إذا أصدرت محكمة المظالم براءة المتهم بأي قضية لديها، أو إلغاء القرار الإداري موضوع الدعوى، فإن كافة الإجراءات ، والتصرفات القانونية، والإدارية، والمإلية، التي تمت بموجبه تصبح ملغاة، كأن لم تكن اعتبارا من تاريخ صدور القرار، كما أن لها حق التعويض المادي له ، لما لحقه من آثار جراء هذا القرار ، كفعله صلى الله عليه وسلم مع بني جذيمة .

9- لقاضي المظالم الاطلاع على جميع المستندات ، والسجلات الرسمية، والقرارات المتعلقة بموضوع الدعوى سواء كانت المنظورة منها، أو المسجلة لدى المحكمة ، أو تقع في اختصاصاتها .

10- تتحمل المحكمة تأمين الحماية لمقيمي الدعوة، أو الشهود، أو الخبراء، أو أي من أعوان القاضي، سواء أثناء نظر الدعوى أو بعد صدور الحكم إن ثبتت العلاقة أم لم تثبت.

11- قضاء المظالم جعل الحياة القانونية في الدولة الإسلامية خصبة تفوق كل تصور وإدراك ،فطبق المساواة بين الأفراد والقيادة، وأعطى صورة تفصيلية ، وتطبيقية لذلك ومنها وقوف

رئيس الدولة مع أي فرد من أفراد الدولة أمام القاضي في مجلس الحكم ، لا بل يجلس الخليفة مع فرد من أفراد مملكته من أهل الكتاب، ويحكم القاضي عليه، كما حصل مع الإمام علي رضي الله عنه في قضية الدرع .

12 – بينت الدراسة أن الفقه الإداري الإسلامي مرّ بمرحلتين: مرحلة القضاء الموحد، ومرحلة القضاء المزدوج، وبذلك يكون هذا النظام عرفته ومارسته الحضارة الإسلامية، ولم تعرفه الحضارة الغربية إلا بعد الثورة الفرنسية، وعصر النهضة.

وأخيرا استطاع الباحث الإجابة على بعض الأسئلة التي تعترض الدارس لمثل هذا الموضوع ،وفتح المجال لإثارة تسألات أخرى .والحمد لله رب العالمين .

التوصيات

1- دراسة مفصلة ومقارنة بين ديوان المظالم في الإسلام وديوان المظالم في الإردن والامبودسمان.بحيث تقدم كرسالة ماجستر مشتركة من الفقه والقانون.

2- إضافة مادة في قانون ديوان المظالم الأردني المقترح في شروط من يتولى رئيس أو أمين عام ديوان المظالم العدالة والإسلام.


ملحـــــق

مشروع

قانون رقم ( ) لسنة 2006

قانـــــــــون ديـــــــــوان المظالـــــــم

المادة 1- يسمى هذا القانون (قانون ديوان المظالم لسنة 2006) و يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

المادة 2- يكون للكلمات والعبارات التالية حيثما وردت في هذا القانون المعاني المخصصة لها أدناه ما لم تدل القرينة على غير ذلك -:

الـــــــديـــــــــــــــــــــوان : ديوان المظالم المؤسس بمقتضى أحكام هذا القانون .

الـــــرئيـــــــــــــــــــــــس : رئيس الديوان .

الإدارة العامـــــة: الوزارات والدوائر الحكومية والمؤسسات الرسمية العامة والمؤسسات العامة والبلديات والهيئات التنظيمية التي تتولى الإشراف على المرافق العامة وتنظيمها بموجب قوانين خاصة 0

المادة 3- أ- يؤسس في المملكة ديوان يسمى (ديوان المظالم) يتمتع بشخصية اعتبارية ذات استقلال مالي وإداري وله بهذه الصفة القيام بجميع التصرفات القانونية اللازمة لتحقيق أهدافه بما في ذلك تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة والتصرف بها والتعاقد مع الغير والتقاضي وله أن ينيب عنه في الإجراءات القضائية المحامي العام المدني أو أي محام آخر يوكله لهذه الغاية 0

- يكون مركز الديوان الرئيس في مدينة عمان وله فتح فروع أو مكاتب في أي من محافظات المملكة 0

ج- لا يجوز تفتيش مقر الديوان أو فروعه أو مكاتبه إلا بأمر قضائي وبحضور المدعي العام على أن يتم تبليغ الرئيس بذلك و يعتبر باطلا كل إجراء مخالف لذلك .

المادة 4- يشترط فيمن يرشح رئيسا للديوان ما يلي :-

أ- أن يكون أردني الجنسية .

ب- أن يكون حاصلا على الشهادة الجامعية الأولى حدا أدنى .

ج- أن تكون لديه خبرة لا تقل عن خمس عشرة سنة في أي من مجالي القانون أو الإدارة العامة أو كليهما .

د- أن يكون كامل الأهلية المدنية ومتمتعا بالحقوق المدنية والسياسية 0

هـ- أن يكون مشهوداً له بالنزاهة و الحيدة .

و- أن لا يكون له انتماء حزبي .

ز- أن لا يكون رئيسا أو عضوا في أي مجلس منتخب أو غير منتخب أو هيئة أهلية أو مؤسسة رسمية أو مؤسسة عامة عند تعيينه .

ح- أن لا يكون محكوماً عليه بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف و الأخلاق العامة .

المادة 5- أ- يتولى إدارة الديوان رئيس يتم تعيينه بإرادة ملكية سامية بناء على تنسيب مجلس الوزراء المستند إلى توصية لجنة مؤلفة من :-

1 - وزير العدل 0

2- رئيس ديوان المحاسبة 0

3- عضو من مجلس الأعيان يسميه رئيس مجلس الأعيان 0

4- عضو من مجلس النواب يسميه رئيس مجلس النواب 0

5- قاض بالدرجة العليا يسميه رئيس المجلس القضائي 0

ب-1- توصي اللجنة المشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بأسماء خمسة أشخاص ممن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة (4) من هذا القانون ومن المشهود لهم بالعدالة والنزاهة والحيدة نتيجة ممارساتهم العملية وخبراتهم المتراكمة وسلوكهم المعروف وتتخذ اللجنة توصياتها بأغلبية أعضائها على الأقل 0

2- إذا تعذرت التوصية وفقا لإحكام البند (1) من هذه الفقرة ، فيتم التنسيب من مجلس الوزراء بناء على توصية رئيس الوزراء 0

ج- على الرئيس أن يتفرغ لعمله ولا يجوز له مزاولة أي عمل أو وظيفة أو مهنة أخرى 0

د- يقسم الرئيس اليمين القانونية التالية إمام الملك :-

"أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصا للوطن والملك وأن أحافظ على الدستور وأن أحترم القوانين و الأنظمة المعمول بها وأن أقوم بمهام وظيفتي وواجباتها بشرف و أمانة وحيادية وإخلاص ."

هـ- يعين الرئيس لمدة أربع سنوات ويجوز تجديد تعيينه لمرة واحدة بالطريقة ذاتها وفقا لأحكام هذا القانون 0

و- يعين الرئيس برتبة و راتب الوزير العامل و يمارس صلاحياته في تنظيم الديوان وإدارته ومراقبة إنفاق مخصصاته0

المادة 6-أ- يقوم الرئيس بتعيين مساعدين اثنين له يؤديان المهام الموكولة إليهما ويمارسان الصلاحيات التي يفوضها لهما على أن يقوم الرئيس بنشر قرار تعيينهما في الجريدة الرسمية 0

ب- يشترط أن تتوافر في المساعد الشروط نفسها المطلوبة في رئيس الديوان لغايات التعيين على أن لا تقل خبرته في مجالي القانون أو الإدارة أو كليهما عن عشر سنوات 0

المادة7- للرئيس الاستعانة بمن يراه مناسبا من المستشارين والخبراء في الحالات التي يحددها والتي تستدعي خبرة فنية مقابل المكافآت التي يراها مناسبة 0

المادة 8- يتمتع الرئيس بالحصانات التالية -:

أ- يمارس الرئيس صلاحياته و مهامه باستقلالية تامة ولا سلطان عليه إلا للقانون ولا يتلقى أي تعليمات أو أوامر من أي جهة أو سلطة .

ب- لا يجوز توقيف الرئيس أو الحكم عليه أو تعرضه لأي ملاحقة قانونية أو اتخاذ إجراءات تأديبية بحقه نتيجة أدائه لمهامه وواجباته أو لآرائه التي قد يعبر عنها نتيجة لذلك وللمجلس القضائي في غير هذه الحالات أن يقرر بما لا يقل عن أكثرية أعضائه وجود سبب كاف لملاحقته أو لتوقيفه أو لمحاكمته .

ج- يستثنى من أحكام هذه المادة حالة الجرم المشهود، وفي حالة القبض عليه بهذه الصورة يجب إعلام رئيس مجلس النواب بذلك فورا .

المادة 9- أ- تنتهي خدمة الرئيس في أي من الحالات التالية -:

1- الاستقالة .

2- انتهاء المدة القانونية المحددة لعمله وفق أحكام الفقرة (هـ (من المادة (5) من هذا القانون .

3- الإعفاء من الخدمة وفقا لأحكام الفقرة
أ- من المادة (12) من هذا القانون .

ب- في جميع الأحوال التي تنتهي فيها خدمة الرئيس أو إعفائه منها يتولى أقدم مساعدي الرئيس مهامه إلى حين تعيين رئيس جديد .

المادة 10- تنتهي خدمة مساعد الرئيس في أي من الحالات التالية :-

أ- تقديم الاستقالة و قبولها من الرئيس .

ب- الإعفاء من الخدمة وفقا لأحكام الفقرة (ب) من المادة (12) من هذا القانون .

المادة 11-أ- يعفى الرئيس من منصبه بالطريقة ذاتها المنصوص عليها في المادة (5) من هذا القانون في أي من الحالات التالية :-

- إدانته بحكم قطعي من محكمة مختصة بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف والأخلاق العامة .
- إذا أصبح غير قادر صحيا على أداء واجباته وممارسة صلاحياته بناء على تقرير طبي من الجهات الحكومية الرسمية 0
- الإهمال الجسيم في إنجاز واجباته .
- إذا غاب عن عمله مدة تزيد على ثلاثة أشهر دون عذر مشروع .
- فقده لأي من الشروط المنصوص عليها في المادة (4) من هذا القانون .

ب-يعفى المساعد من منصبه بقرار من الرئيس في أي من الحالات التالية :-

- إدانته بحكم قطعي من محكمة مختصة بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف والأخلاق العامة .
- إذا أصبح غير قادر صحيا على أداء واجباته وممارسة صلاحياته بناء على تقرير طبي من الجهات الحكومية الرسمية 0
- الإهمال الجسيم في إنجاز واجباته .
- إذا غاب عن عمله مدة تزيد على خمسة عشر يوما متصلة أو ثلاثين يوما متفرقة في السنة الواحدة دون عذر مشروع .

5- فقده لأي من الشروط المنصوص عليها في المادة (4) من هذا القانون 0

المادة 12- يتولى الديوان المهام و الصلاحيات التالية : -

أ- النظر في الشكاوى المتعلقة بأي من القرارات أو الإجراءات أو الممارسات أو أفعال الامتناع عن أي منها الصادرة عن الإدارة العامة أو موظفيها ولا تقبل أي شكوى ضد الإدارة

العامة إذا كان مجال الطعن بها قائما أمام أي جهة إدارية أو قضائية أو إذا كان موضوعها منظورا أمام أي جهة قضائية أو تم صدور حكم قضائي فيها .

ب- التوصية بتبسيط الإجراءات الإدارية لغايات تمكين المواطنين من الاستفادة من الخدمات التي تقدمها الإدارة العامة بفاعلية ويسر وذلك من خلال ما يقدم إليه من شكاوى بهذا الخصوص .

المادة 13-أ- يتولى الرئيس المهام و الصلاحيات التالية -:

- الإشراف الإداري والمالي على الديوان و الموظفين فيه وتحديد المهام و الصلاحيات المنوطة بكل منهم .
- متابعة تنفيذ الإجراءات الصادرة عن الديوان 0
- تمثيل الديوان لدى الغير0
- إعداد مشروع الموازنة السنوية للديوان وتقديمها إلى مجلس الوزراء لإقرارها واعتمادها وإدراجها ضمن الموازنة العامة للدولة .
- إعداد التقارير السنوية ونشرها0
- جواز الإطلاع على جميع الوثائق و الأوراق لدى الإدارة العامة و اللازمة لقيام الديوان بمهامه بموجب أحكام هذا القانون .

ب- يحق للرئيس تفويض أي من صلاحياته لأي من مساعديه أو أي من موظفي الديوان على أن يكون التفويض خطيا و محددا باستثناء صلاحياته المتعلقة بتقديم تقارير الديوان السنوية أو الخاصة .

المادة 14-أ- يحق لأي شخص متضرر أو مجموعة من الأشخاص أو أي جهة متضررة من أي من قرارات الإدارة العامة أو الإجراءات أو الممارسات أو أفعال الامتناع عن أي منها أن يتقدم بالشكوى في مواجهة الإدارة العامة أمام الديوان وفقا للأحوال والإجراءات المبينة في هذا القانون 0

ب- يباشر الديوان التحقق من الشكاوى والتظلمات المقدمة إليه بموجب نموذج معتمد لهذه الغاية يشتمل على موجز عن وقائعها وأسبابها والجهة التي أصدرتها معززا بالوثائق و المستندات المؤيـــــدة لها إن وجدت على أن يكون هذا النموذج موقعا من مقدم الشكوى أو ممثله القانوني .

ج- يصدر رئيس الديوان قراره بقبول الشكوى المقدمة إليه أو رفضها على أن يكون قراره معللا و مسببا في أي من الحالتين .

المادة 15–أ– في حال صدور قرار بقبول الشكوى يباشر الرئيس اتخاذ جميع الإجراءات لحلها بالسرعة الممكنة و بالوسائل التي يراها مناسبة .

ب– تعتبر الإجراءات التي يجريها الرئيس سريّة ولا يجوز الاطلاع عليها لغير موظفي الديوان المخولين بذلك من الرئيس ما لم يقرر الرئيس وجود ظروف تستوجب علنيتها أو أنها تساعد في إتمامها .

ج– يقوم الرئيس بإرسال مذكرة تشتمل على نسخة من الشكوى إلى الجهة التي صدر عنها القرار موضوع الشكوى على أن تقوم هذه الجهة بالرد على مذكرة الرئيس خلال مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام المذكرة ويجوز للرئيس في حالات خاصة يقدرها تمديد هذه المدة وله طلب تزويده بأي من الوثائق أو الأوراق أو البيانات أو المعلومات المرتبطة بموضوع الشكوى .

د– إذا لم تقم الجهة المشتكى عليها بالرد على مذكرة الرئيس خلال المدة المحددة في الفقرة (ج) من هذه المادة أو رفضت أو امتنعت عن تزويده بأي من الوثائق أو المعلومات التي طلبها فللرئيس مخاطبة مجلس الوزراء بذلك .

هـ – يتخذ الرئيس بناء على رد الجهة المشتكى عليها وفقا لأحكام الفقرة (ج) من هذه المادة قراره في الشكوى المقدمة إليه ويشتمل قراره على نتائج الإجراءات والتوصية الصادرة عنه والمتعلقة بموضوع الشكوى .

و– يبلغ كل من المشتكي والجهة المشتكى عليها قرار الرئيس بنتائج الإجراءات التي تم القيام بها .

ز– يحق للرئيس في أي حالة تكون عليها الشكوى أن يقرر وقف جميع الإجراءات المتخذة من قبل الديوان على أن يبلغ كل من المشتكي والجهة المشتكى عليها القرار بذلك 0

المادة 16–أ– على الرئيس في أي من الحالات التي يتبين فيها وجود جريمة جزائية أن يحيل هذه الشكوى بجميع مرفقاتها إلى الجهة المختصة وله أن يقرر إما استكمال الإجراءات عن الشق الإداري من الشكوى أو وقفها أيهما أنسب وفق تقديره .

ب– لا تقبل الشكوى بعد مرور سنة على الواقعة موضوع الشكوى ، وللرئيس إذا وجد أن موضوعها يتعلق بمسألة ذات طابع عام أن يقبلها ولو بعد انقضاء هذه المدة 0

المادة17– على الرئيس أن يحيل الشكوى إلى أقدم مساعديه إذا توافرت فيه أي من أسباب أو حالات عدم الصلاحية أو الرد أو التنحية المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات المدنيـــــــة المعمول به 0

المادة 18– إذا تبين للرئيس بعد استكمال إجراءاته بان قرارات الإدارة العامة أو إجراءاتها أو الامتناع عن القيام بها تتضمن أيا من الحالات التالية -:

أ– مخالفة القانون 0

ب- عدم الإنصاف أو التعسف أو عدم تحقيق المساواة 0

ج- تم اتخاذها بناء على تعليمات غير عادلة 0

د- يشوبها الخطأ 0

هـ- الإهمال أو التقصير 0

فعلى الرئيس كتابة تقرير مفصل بها وإرساله إلى الإدارة العامة المشتكى عليها وله الحق في تقديم التوصيات التي يراها مناسبة حول موضوع الشكوى وتضمينها للتقرير ذاته 0

المادة 19- إذا نشأت أي حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة (18) من هذا القانـــون ، يقوم الرئيس بتقديم أي من التوصيات التالية :-

أ- إلغاء القرار أو الإجراء موضوع الشكوى أو تصحيحه0

ب- تعديل الإجراءات والتطبيقات الخاطئة 0

ج- إتباع قاعدة قانونية مختلفة 0

د- أعادة النظر في التشريع مع الإدارة العامة المعنية 0

هـ-اتخاذ إجراء آخر 0

المادة 20- للرئيس وبمبادرة منه دراسة أي موضوع يتعلق في أي من قرارات الإدارة العامة أو إجراءاتها أو ممارساتها وإرسال توصياته بخصوصها إليها وتضمينها في تقريره السنوي الذي يعده وفق أحكام هذا القانون .

المادة 21- يرفع الرئيس تقريرا سنويا في مطلع كل دورة نيابية عادية إلى مجلس النواب ومجلس الوزراء يضمنه نتائج أعماله عن السنة السابقة ورأي الجهة ذات العلاقة 0

المادة 22 - على جميع الموظفين في الإدارة العامة تسهيل مهمة الديوان وتزويده بالمعلومات والوثائق المطلوبة وذلك تحت طائلة المسؤولية التأديبية والجزائية .

المادة 23- أ- يكون للديوان موازنة مستقلة 0

ب- تتكون الموارد المالية للديوان مما يلي -:

1- المبالغ السنوية التي ترصد له في الموازنة العامة .

2- المساعدات والمنح التي يوافق عليها مجلس الوزراء .

المادة 24 – أ– لمجلس الوزراء إصدار الأنظمة اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون بما في ذلك نظام الموظفين .

ب– يصدر الرئيس التعليمات اللازمة لتنظيم سير عمل الديوان .

المادة 25–رئيس الوزراء و الوزراء مكلفون بتنفيذ أحكام هذا القانون . ([1])

قائمة المراجع والمصادر

-القرآن الكريم.

كتب التفسير:

- إسماعيل بن كثير الدمشقي (ت 774 هـ) **تفسير القرآن العظيم** ،ط1 ،دار الخير،بيروت، 1990م
- جار الله محمود بن عمر بن محمد الخوارزمي الزمخشري (ت 538 هـ) **الكشاف عن حقائق التنزيل**، ،ط1،دار إحياء التراث .
- سيد قطب ،**في ظلال القران** ، ط12 ، دار الشروق، بيروت ،1986م.
- صديق بن حسن بن **علي** الحسين القنوجي البخاري(ت1307 هـ)، **فتح البيان في مقاصد القران**، مراجعة عبد الله الأنصاري، ط1، إحياء التراث ألا سلامي ، قطر 1989م.
- عبد **الرحمن** بن ناصر السعدي ،(ت1376 هـ)**تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان** ، الطبعة الثالثة ،مؤسسة الرسالة ،عمان ،1996م.
- علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت450 هـ) **النكت والعيون تفسير الماوردي**، مراجعة السيد عبد الرحيم ، ط1 دار الكتب العلمية، بيروت ، 1992،
- الفضل بن الحسن الطبرسي(ت 548هـ) **مجمع البيان في تفسير القرآن** ،دار الفكر ،بيروت 1957م.
- محمد الطبري الكيا الهرّاسي (ت 504هـ)، **أحكام القران** ،ط2 ،دار الكتب العلمية، بيروت، 1985م.
- محمد بن احمد الخطيب الشر بيني (ت 977هـ) ،**السراج المنير في الإعانة على معرفة بعض معاني كلام ربنا الحكيم الخبير**، تعليق إبراهيم شمس الدين ، ط1، دار الكتب العامية، بيروت ، 2004م.

([1]) http://www.mopsd.gov.jo/arabic/pages.php

- محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (671 هـ) **الجامع لأحكام القرآن**، ط2،مؤسسة مناهل العرفان،بيروت.
- محمد بن جرير الطبري (ت310) **جامع البيان في تأويل القران** ، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت ، 1999م.
- محمد حسين الطباطبائي ، **الميزان في تفسير القرآن**، ط2، مؤسسة الأعلامي ،بيروت ،لبنان، 1973م.
- محمد حسين فضل الله، من **وحي القرآن**، ط2،دار الملاك ،**1998م**
- محمد أبو زهرة (ت 1394هـ) ، **زهرة التفاسير** ، دار الفكر العربي القاهرة.
- محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت 1250 هـ) **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير** ،مراجعة هشام البخاري ورفيقه ،،المكتبة العصرية ،بيروت 2003م.
- محمد الرازي فخر الدين بن ضياء الدين عمر(ت 604هـ) ، **التفسير الكبير** ، ج5، ط1، دار الفكر، بيروت ، 1981م.
- محي الدين الدرويش ، **إعراب القران الكريم**، ط5، دار ابن كثير، بيروت ، 1996م.
- ناصر مكارم الشيرازي ،**الأمثل في تفسير كتاب الله المنزل**، ط1 ، مؤسسة البعثة، بيروت، **1992م.**
- وهبة الزحيلي، **التفسير المنير**، ط1، دار الفكر المعاصر، بيروت ، 1991

كتب الحديث الشريف:

- أحمد بن حسين بن علي البيهقي(ت 458 هـ)، ،**السنن الكبرى**، تحقيق محمد عطا ، ط1، دار الكتب العلمية ،بيروت ،1994م،.
- احمد بن حنبل (ت241 هـ)،**مسند أحمد** ،تحقيق شيب الأرنؤوط وآخرون،ط2،مؤسسة الرسالة ، بيروت 2008م.
- احمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت852 هـ)،**فتح الباري بشرح صحيح البخاري** مراجعة قصي الخطيب ،ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي ،،ط1،دار الريان ،القاهرة،1986م.
- ....، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، تعليق عبد السلام علوش، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، 2004م.

- أحمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي(ت 656هـ) **المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم**، تحقيق محي الدين مستو ورفاقه، ط2، دار ابن كثير، بيروت، 1990م.
- إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي (ت1162 هـ) **كشف الخفاء ومزيل الإلباس** ، مؤسسة مناهل العرفان بيروت،د.ت.
- شهاب الدين أحمد بن محمد القسطلاني (ت 923هـ) **إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري** ، د.ط، دار إحياء التراث، بيروت،د.ت.
- صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزات، **تسهيل الإلمام بفقه أحادث من بلوغ المرام**، للحافظ ابن حجر العسقلاني، اعتناء عبد السلام السليمان ط1 ،د.م،2006م.
- محمد بن إسماعيل البخاري(ت256 هـ) **صحيح البخاري**، ط1،دار إحياء التراث العربي ، بيروت،2001م.
- محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني (ت 782هـ)**سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام**، تعليق فواز زمرلى ورفيقه، ط4، دار الكتاب العربي، بيروت ،1987م.
- محمد شمس الحق العظيم آبادي، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، تحقيق عبد الرحمن عثمان، ،ط2، المكتبه السلفية،الدينة المنوره، 1969م.
- محمد بن عبد الرحمن المباركفوري ، (ت 1353ه)، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، مراجعة عبد الوهاب عبد اللطيف ، ط3، دار الفكر ، 1979م.
- محمد بن عيسى بن سورة الترمذي(ت 279هـ-892م) **الجامع الكبير**، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ،1998م.
- محمد بن يزيد القز ويني الشهير بابن ماجة(ت 275هـ)، **سنن ابن ماجة** ،ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط ،دار الفكر ،د.ت.
- مصطفى ديب البغا، مختصر **سنن الترمذي** ،ط1،دار العلوم الإنسانية ،دمشق،د.ت.
- مصطفى ديب البغا،**مختصر سنن النسائي**، ط1،دار العلوم الإنسانية ،دمشق ،1996م.

كتب أصول الفقه:

- إبراهيم بن موسى اللخمي المالكي الشاطبي (ت790 هـ)**الموافقات في أصول الفقه** ، شرح عبد الله دراز ،ط1 ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،2004م.
- أحمد بن محمد بن أحمد الشوبكي (ت 939هـ)، **التوضيح بين المقنع والتنقيح** ،تحقيق ناصر الميمان ، ط1،المكتبة المكية ،مكة المكرمة، 1997م.

- جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الاسنوي الشافعي (ت 772هـ) **شرح مهام الأصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي** (ت 685 هـ) ، مطبعة محمد علي صبيح، القاهرة،1953 .
- سراج الدين محمود بن أبي بكر الأرموني (ت 682 هـ) **التحصيل من المحصول**، تحقيق عبد الحميد أبو زنيد ،ط1، مؤسسة الرسالة، 1988م.
- سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (ت 791ه)، **التلويح إلى كشف حقائق التنقيح**، وصدر الشريف عبيد الله بن سعود المحيوبي (ت 747هـ)، **التوضيح شرح التنقيح**، ضبط محمد درويش ، ط1 ،شركة دار الأرقم، بيروت، 1998م.
- علاء الدين عبد العزيز بن احمد البخاري (ت 730هـ) **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام** البز دوي، م2 ، دار الكتاب العربي بيروت، 1974م.
- علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت456 هـ-1063م)، **الإحكام في أصول الأحكام** ، دار الحديث، د.ت.
- فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي (ت 606 هـ) **المحصول في علم الأصول**، تحقيق طه العلواني ،ط1 ،مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود، 1981 م.
- محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت 490هـ)، **أصول السرخسي**، تحقيق أبو الوفاء الأفغاني،دار المعرفة، بيروت،د.ت.
- محمد الطاهر أبن عاشور، **التحرير والتنوير**، ط1، ، مؤسسة التاريخ، بيروت، 2000م.
- محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، **نشر الورود على مرامي السعود**، تحقيق محمد الشنقيطي، نشر محمد القاضي ، ط2، دار المنارة، جدة ،1999.
- محمد بن علي بن الطيب أبو الحسن البصري (ت4 36هـ)، **شرح العمد**، تحقيق عبد الحميد أبو زنيد، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ،د.ت.
- محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت 505هـ) **المستصفى من علم الأصول** ، تحقيق محمد الأشقر ، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت ،1997.م.

كتب الفقه الحنفي:

- إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي (ت 956 هـ)، **ملتقى الأبحر ومعه التعليق الميسر على ملتقى الأبحر**، تحقيق وهبي الألباني، ج2، ط1 ، مؤسسة الرسالة، بيروت،لبنان، 1989.
- إبراهيم بن نجيم زين الدين الحنفي (ت 790هـ)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، ط3،دار المعرفة، بيروت ،لبنان،1993.

- أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة المصري الطحاوي الحنفي (ت 321هـ) **حاشية الطحاوي على الدر المختار**، دار المعرفة ،بيروت ،1975
- حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري المعروف بالصدر الشهيد (536 هـ)، **شرح أدب القاضي** ،تحقيق أبو الوفاء الأفغاني وآخرون، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، 1994.
- زين الدين بن إبراهيم بن محمدبن نجيم(970 هـ -1562م)، **البحر الرائق في شرح كنز الدقائق**، ط3، دار المعرفة، بيروت،لبنان ،1413هـ 1993م.
- سراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت 1005هـ)، **النهر الفائق شرح كن الدقائق**، للأمام أبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بالنسفي (ت 710هـ)، تحقيق أحمد عناية ، ط1،دار الكتب العلمية، بيروت،لبنان، 2002م
- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي (ت683 هـ)**الاختيار لتعليل المختار** ،تعليق عبد اللطيف عبد الرحمن، ط/1 ، دار الكتب العلمية ، 1998م.
- علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني (ت587 هـ-1191م) ،**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، ط/2 ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان،1986م.
- علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني (ت593هـ-1196م)، **الهداية في شرح بداية المبتدئ** ،تصحيح طلال يوسف ، ط1،دار إحياء التراث العربي، بيروت،لبنان، 1995م.
- علي حيدر ، **درر الأحكام شرح مجلة الأحكام** ، الطبعة الخاصة ، دار الجيل ، بيروت ، لبنان، 2003م، طبعة الوليد بن طلال.
- علي بن محمد بن أحمد الرحبي السماني(ت499 هـ) ، **روضة القضاة وطريق النجاة** ، تحقيق صلاح الدين الناهي ، ،ط2، مؤسسة الرسالة ، بيروت،لبنان، 1404هـ 1984م.
- فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (ت743هـ- 1342م) **تبيين الحقائق** ،**شرح كنز الدقائق** لأبي البركات عبد الله بن أحمد النسفي (ت710هـ) ومعه **حاشية الشلبي على هذا الشرح** ، تحقيق أحمد عناية ،،ط/1، 200م.
- محمد أمين بن عمر عابدين (1252هـ-1836م)، **رد المحتار على الدر المختار** ، ومحمد علاء الدين أفندي ، حاشية قرة عيون الأخبار ، تكملة **رد المحتار على الدر المختار** ، وعبد القادر الرافعي ،الطبعة الخاصة ، دار الكتب العلمية ،بيروت،لبنان، 2003م، طبعة الوليد بن طلال .
- محمد بن أحمد بن سهل السرخسي (ت483هـ)**المبسوط** ،ط1،مطبعة السعادة،مصر،1331هـ.

- محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري ابن الهمام (ت861هـ) **شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدئ** ، للمرغيناني ، ط1، مطبعة مصطفى البابي الحلبي،القاهرة، مصر، 1970م
- يعقوب بن إبراهيم، أبو يوسف (ت183 هـ) **الخراج**، دار المعرفة ، بيروت ،1979م.

كتب الفقه المالكي:

- أحمد بن إدريس القرافي الصهناجي المشهور بالقرافي (ت684ه) ،**الفروق، عالم الكتب** ، بيروت، لبنان.
- أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت1201هـ-1777م) **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** ،وبالهامش **حاشية احمد الصاوي** تخريج مصطفى وصفي ، دار المعرفة،القاهرة ،مصر ،1974م.
- برهان الدين أبو الوفاء بن إبراهيم بن علي بن القاسم بن محمد بن فرحون المالكي(ت799 هـ - 1396م)، **تبصره الحكام في الاقضية ومنهاج الأحكام** ،تعليق جمال مرعشلي ،ط5 ، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية، 2003م.
- عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم بن علي بن عثمان البصري الضرير (ت624هـ)، **الواضح في مختصر الخرقي**، تحقيق عبد الملك دهيش ، ط1، دار خطر، بيروت،لبنان، 2000 م .
- علي الصعيدي العدوي،(ت1189هـ) ،**حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة أبي زيد**، ، دار المعرفة ، بيروت ،لبنان،د.ت.
- محمد بن أحمد بن جزي الكلبي (ت741 هـ) **القوانين الفقهية"قوانين الأحكام الشرعية"**،الدار العربية ، ليبيا، تونس،1982م.
- محمد بن احمد بن محمد بن أحمد بن رشد (ت 595هـ-1198م)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ط1،دار الفكر، بيروت، لبنان.د.ت.
- محمد عبد الله بن علي الخرشي المالكي (ت 1101هـ-1689م) ، **حاشية الخرشي علىسيدي خليل** ، لخليل بن إسحاق موسى المالكي (ت 767هـ) وبأسفله حاشية العدوى على الخرشي، تحقيق زكريا عميرات ، ط1، بيروت،لبنان، 1997م.
- محمد عليش، **شرح فتح الجليل على مختصر خليل**، مع تعليقات من تسهيل فتح الجليل للمؤلف، ج8 ، دار الفكر، بيروت، 1989م.

- محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب(ت954هـ-1547م) ، **مواهب الجليل** ، ضبط زكريا عميرات، الطبعة الخاصة ، دار الكتب العلمية ،بيروت ، لبنان،2003م، مطبعة الوليد بن طلال .

كتب الفقه الشافعي :

- إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم(ت 642هـ-1244م)،**أدب القضاء** ،وهو: **الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات**،محي هلال السرحان،مطبوعات وزارة الأوقاف العراقية، بغداد، د.ت.
- إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي (ت 476هـ-1083م) **المهذب في فقه الإمام الشافعي،** تحقيق محمد الزحيلي ج5 ،دار القلم، دمشق ،1996م.
- الحسين بن مسعود بن محمد بن الفرا البغوي (ت 516هـ-1122م)**التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق عادل عبد الموجود وآخرون،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م.
- جلال الدين السيوطي ت(911هـ) ، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فق الشافعية** ،ط1 ، دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان،1979م.
- عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح الشهر زوري، (ت 643 هـ)، **أدب المفتي والمستفتي**، تحقيق موفق عبد القادر، الطبعة الأولى، عالم الكتب، 1986م.
- علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري (ت450 هـ-1057م)**الأحكام السلطانية والولايات الدينية ،وبهامشه اقتباس الأنام في تخريج أحاديث الأحكام** ،خالد الجميلي ،دار الحرية ،بغداد ، العراق،1989م.
- علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري (ت450 هـ-1058م)،**أدب لقاضي**،تحقيق : محيي هلال السرحان ،إحياء التراث الإسلامي،مطبعة الإرشاد،بغداد،1971م.
- محمد بن أحمد الشربيني الخطيب (ت977هـ-1469م)**مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ،على متن منهاج الطالبين** ،لأبى زكريا يحيى بن شرف النووي (ت676هـ) تعليق جوبلي بن إبراهيم ،دار الفكر.د.ت.
- محمد بن إدريس الشافعي (ت 204هـ-819م) ، **الأم** ، تحقيق رفعت عبد المطلب ، ،ط1، دار الوفاء 2001م.

- محمد بن الحسيني الحصني الشافعي(ت)**كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، دار الفكر، عمان، .د.ت.
- محمد نجيب المطيعي ، **المجموع بشرح المهذب للشيرازي** ، ط1، دار عالم الكتب ، الرياض،السعودية،2003م، طبعة الوليد بن طلال.
- محي الدين بن شرف النووي (676هـ-1070م)، **المجموع شرح المهذب للشيرازي**،تحقيق محمد المطيعي،ط1، دار إحياء التراث ،بيروت،لبنان.
- يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت 676هـ-1277م)، **روضة الطالبين ومعه منتهى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع**، لجلال الدين السيوطي، تحقيق عادل عبد الموجود وآخرون، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ،1992م.

كتب الفقه الحنبلي:

- أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني(ت 728هـ) **الحسبة في الإسلام** ،تحقيق سيد بن أبي سعدة ، ط1 ،دار الأرقم ،الكويت ،1983م.
- شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي ، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد** ، تحقيق عبد الله الجبرين ، مكتبة العبيكان .د.ت.
- عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي (ت1392 هـ) **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، ط6، دار النشر 1994م.
- عبدالله بن أحمد بن محمود بن قدامة المقدسي (ت 620هـ-1232م)، **المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل** ، ط2، طبع على نفقة الشيخ حمد .
- عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت 620هـ-1232م)،) **المغني**،تحقيق عبد الله التركي ورفيقه ،ط4، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية،1999م.
- محمد بن الحسين الفراء (ت458 هـ)**الأحكام السلطانية** ،دار الفكر ،بيروت ،1994م.
- منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن البهوتي(1046هـ)،**شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى** ، ط2 ،عالم الكتب، بيروت،لبنان ، 1996م.
- منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت1046هـ)_**كشاف القناع عن متن الإقناع** ، مراجعة هلال هلال ،م6 ،دار الفكر ،بيروت ،1982م.

كتب الفقه الإمامي:

- الحسن بن علي بن الحسين الحراني(ت413 هـ)،)، **تحف العقول عن آل رسول الله** ، تقديم محمد الأعلمي ط5، مؤسسة الأعلمي، بيروت، لبنان،1974م.
- زين الدين الجبعي العاملي الشهيد الثاني (ت 965هـ-1559م) ،**الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقي**ة ،تعليق محمد كلانتر ،منشورات جامعة النجف ، العراق. د.ت.
- جعفر بن الحسن بن أبي زكريا بن يحيى بن الحسن بن سعد الهذلي ، المحقق الحلي (ت676 هـ) ، **شرائع الإسلام** ، تحقيق محمد جواد مغنية، منشورات دار مكتبة الحياة ، بيروت ، لبنان،1930.
- عبد الحسين أحمد الأميني النجفي ،**الغدير في الكتاب والسنة**_نشره حسن إيراني ،ط/4،دار الكتاب العربي ،بيروت ،لبنان،1977م.
- محمد بن الحسين بن يوسف المطهر الحلي (ت771هـ)، **إيضاح الفوائد في شرح اشكالات القواعد** ،تحقيق السيد حسين كرماني وآخرون ، ط/1،المطبعة العلمية ،قم ،إيران،1389 هـ.
- محمد جواد مغنية ،**فقه الإمام الصادق**، ط5 ، دار الجواد بيروت ، لبنان،1984م.
- محمد حسن النجفي (ت 1266هـ-1850م)، **جواهر الكلام في شح شرائع الإسلام** ، ط دار المؤرخ العربي ،بيروت ،لبنان،،1992م.
- السيد محمد حسين فضل الله ،**فقه الشريعة ، ط1** ،دار الملاك ،بيروت ،1999م.
- محمد مهدي شمس الدين ،**نظام الحكم والإدارة في الإسلام** ،ط2،المؤسسة الدولية،بيروت،لبنان،،1991م،1995م.

كتب الفقه الإباضي:

- أحمد بن عبد الله بن موسى الكندي السّمري (ت 557ه)،**المصنف**، وزارة التراث القومي والثقافة ، عُمان ،1982م.
- محمد بن يوسف اطفيش ،**شرح النيل وشفاء العليل** ،ط2 ،التراث العربي ،ليبيا ،1972م.

كتب الفقه الزيدي:

- أحمد بن يحي بن **المرتضى** (ت840 هـ-1437م)) ، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار** ، وبهامشه جواهر الأخبار_والآثار، لمحمد بن يحي بهران الصّعدي (ت 957هـ) تحقيق : عبد الله الجرافي ،ط3، مؤسسة الرسالة ،بيروت ،لبنان،،1975م.
- محمد علي **الشوكاني** (1250هـ-1839م)،**السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار** ، تحقيق محمد زايد ،ط/1،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان،1985م.

كتب فقه الظاهرية:

- علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت456 هـ-1063م)،**المحلى بالآثار**،تحقيق عبد الغفار البنداري،د. ط ،دار الكتب العلمية،بيروت،د.ت.

اللغة العربية وآدابها

- أحمد بن فارس بن زكريا (ت 399هـ)**معجم مقاييس اللغة** ،كتاب القاف :باب القاف والضاد وما يثلثهما، عني به محمد مرعب وفاطمة أرسلان ،ط1،دار إحياء التراث العربي ،بيروت ، 2001م.
- إسماعيل بن حماد الجوهري (1393هـ-1007م)**الصحاح** ،تحقيق أحمد عطار ،ط2 ، دار القلم بيروت، 1976م.
- جمال الدين محمد بكر بن منظور ؛(ت711هـ-1311م)،**لسان العرب** ،دار صادر .د.ت.
- حسين بن محمد بن المفضل الراغب الأصفهاني (ت 425هـ)**مفردات ألفاظ القران** ،،تحقيق صفوان داو ودي ، ،ط2،دار القلم ،دمشق ،2002م.
- حسين موسى وعبد الفتاح الصعيدي ،**الإفصاح في فقه اللغة** ،التحاكم والتقاضي ، ،ط 2 ،دار الفكر العربي ،د.ت.
- عثمان بن عمرو الجاحظ ،(ت 255هـ)**البيان والتبيين** ،ج2 ،دار الكتب العلمية ،بيروت،د.ت.
- علي بن محمد الشريف بن علي الجر جاني (ت 816هـ-740م) **التعريفات** ،مكتبة لبنان ، بيروت ،1978م.
- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (721هـ) ،**مختار الصحاح** ،ترتيب محمود خاطر ، دار الفكر ،بيروت.د.ت.
- محمد بن أحمد الأزهري (ت 370هـ) **تهذيب اللغة** ،تحقيق يعقوب عبد النبي ،الدار المصرية.د.ت.
- محمد مرتضى الزبيدي،(1205هـ-1790م) ،**تاج العروس من جواهر القاموس** ،دار ومكتبة الحياة ،بيروت .
- مصطفى عبد الكريم الخطيب ،**معجم المصطلحات والألقاب التأريخية**،ط1،مؤسسة الرسالة،بيروت،1996م.

السير والتاريخ

- أحمد بن علي القلقشندي(ت821 هـ)، **صبح الأعشى** ،مصور عن الطبعة الأميرية،نشر وزارة الثقافة ،مصر،د.ت.
- أحمد بن محمد بن عبد ربه الأندلسي (ت328 هـ)**العقد الفريد** ،تحقيق محمد العريان ،ط1،دار الفكر،د.ت.
- أحمد بن يعقوب بن وهب بن واضح اليعقوبي ،(ت 284 هـ)، **تاريخ اليعقوبي** ،دار صادر، د.ت، د.م .
- إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (ت774 هـ)، **السيرة النبوية** ،تحقيق مصطفى عبد الواحد ، مطبعة عيسى الحلبي ،القاهرة ،1966م.
- جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت911 هـ) **تاريخ الخلفاء** ،ط1،دار الكتب العلمية ،بيروت 1988م.
- حسن إبراهيم حسن ،تاريخ **الإسلام** ،ط7،دار إحياء التراث ،بيروت ،1964م.
- شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب النويري (ت733 هـ) **نهاية الإرب في فنون الأدب** ،تحقيق علي بو ملحم ، ،ط1،دار الكتب العلمية ،بيروت ،2004م.
- عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن الحسن بن خلدون (808 هـ-1406م)، **المقدمة** ،دار القلم ، بيروت، د.ت.
- عبد الله بن هشام بن أيوب الحميري (ت218 هـ)، **السيرة النبوية** ،تحقيق مصطفى السقا وآخرون ، مطبعة الباني الحلبي ،مصر ،1936م.
- علي بن عبد الواحد الشيباني المعروف بابن الأثير(ت630 هـ)**الكامل في التاريخ** ،دار الفكر ، بيروت ،1978 م .

  ***أسد الغابة في معرفة الصحابة** ،تحقيق محمد البنا وأخرون ،دار الشعب ،د.ت،د.ط.
- محمد بن جرير الطبري (ت310 هـ)،**تاريخ الرسل والملوك** ، تحقيق محمد إبراهيم ،ط/3 ، دار المعارف ،القاهرة 1962م.
- محمد بن حبيب بن أمية بن عمرو الهاشمي (ت 245 هـ)رواية الحسن السكري ،**المحبر** ، تحقيق ايلزه شتينز،دار الأفاق الجديدة ،بيروت،د.ت.
- محمد بن خلف بن حيان الملقب بوكيع (ت 306 هـ) **أخبار القضاة** ، عالم الكتاب بيروت ، د.ت.
- محمد بن عبد الكريم بن أبى بكر أحمد الشهرستاني(ت 548 هـ) **الملل والنحل** ،تحقيق محمد كبلاني ،ط/1،دار مصعب ،بيروت ،د.ت.

الكتب الأخرى

- إبراهيم ياسين ورفاقه ،**النظم الإسلامية** ،الأهلية للنشر والتوزيع ،عمان،1989م.

- أحمد بن أبي أحمد الطبري ابن القاضي (ت 335هـ) **أدب القاضي**، تحقيق حسين جبوري، ط1، مكتبة الصديق، الطائف، 1989م.

- أحمد رسلان، **القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي والقانون اليمني**، ط2، دار النهضة، القاهرة ، 1997م.

- أحمد محمد علي داود ،**أصول المحاكمات الشرعية** ،ط1،دار الثقافة ،عمان،2004م.

- السيد حسن أحمد **الحيارى ،معالم في الكر التربوي الإسلامي للمجتمع الإسلامي**، ط ، دار الأمل، اربد، 2001م.

- السيد عبد العزيز سالم ، **تاريخ الدولة العربية**، د.ط، مؤسسة شباب الجامعة ، مصر ،1982م.

- تقي الدين النبهاني ،**نظام الحكم في الإسلام** ،ط3 ،دار الأمة بيروت ،1990م.

- تيسير احمد الزعبي، **الجامع المتين للأنظمة والقوانين**، مطبعة الدستور.عمان،د.ت.

- جمال صادق المرصفاوي، **نظام القضاء في الإسلام**، القسم الأول من البحوث المقدمة لمؤتمر الفقه لجامعة محمد بن سعد، بالرياض، هـ1397، إدارة الثقافة والنشر باجامعة،1984م.

- جواد علي ،**المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام**،ط1 ،دار العلم للملايين ، بيروت،1997م.

- حسن إبراهيم ورفيقه،**النظم الإسلامية** ،ط3،مكتبة النهضة المصرية ،القاهرة ،1962 م.

- حمد محمد أبو طالب ،**التنظيم القضائي الإسلامي** ،ط1،مطبعة السعادة ،مصر ،1982 م.

- حمدي عبد المنعم ،**ديوان المظالم** ،ط1،دار الشروق ،بيروت ،1983م.

- حمدي عبد المنعم ،**ديوان المظالم** ط2،دار الجليل ،بيروت ،1988م.

- دانيل وينيت ، الجزية **والإسلام** ،ترجمة فوزي جاد الله ، مراجعة إحسان عباس ، منشورات مكتبة الحياة ،بيروت،1960م.

- داود الباز ،**أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي** ،ط1،دار النهضة العربية ، القاهرة،د.ت.

- راجح عبد الحميد الكردي ،**شعاع من السيرة النبوية في العهد المكي** ،ط1 ،دار الفرقان ، عمان، 1985م.

- زياد محمد حميدات ،**مقاصد الشريعة الإسلامية** ،الطبعة الأولى مؤسسة الرسالة ،بيروت ، 2004م.

- سعدي أبو جيب ،**القاموس الفقهي** ،ط2،دار الفكر ،بيروت ،1988م.

- سعيد الحكيم ،**الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية** ،ط2،دار الفكر العربي ،القاهرة ،1987م.
- سليمان محمد الطماوي،**التطور السياسي للمجتمع العربي**،ط2،دار الفكر العربي،1966م،د.م.
- سيد قطب ،العدالة **الاجتماعية في الإسلام** ،دار إحياء الكتب العربية ،القاهرة ،1958م.
- شوكت عليان ،**قضاء المظالم في الإسلام** ،ط1،مطبعة جامعة بغداد،1977م.
- صباح مصباح **محمود** السليمان ،**قانون الاختصاص في أمول المحاكمات الجزائية** ،ط1،دار الحامد، عمان ،2004م.
- صبحي رجب المحمصاني ،**تراث الخلفاء الراشدين في الفقه والقضاء** ،ط1،دار القلم للملايين،بيروت،1983م.
- صبحي محمصاني ،**الأوضاع** التشريعية **في الدول العربية ماضيها وحا ضرها** ، ط4،دار العلم للملايين ،بيروت ،1986م.
- صديق بن حسن خان القنوجي البخاري، **ظفر اللاظي بما يجب في القضاء على القاضي**، تحقيق أبو عبد الرحمن الباتني ط1، دار ابن حزم بيروت 2001م.
- عباس العقاد ،**عثمان بن عفان**، ط5، نهضة مصر، القاهرة، 2005 م.
- عبد الحميد الرفاعي ،**القضاء الإداري بين الشريعة والقانون** ،دار الفكر ،دمشق،1989م.
- عبد الرحمن المالكي ،**نظام العقوبات** ،ط2 ،دار الأمة ،بيروت،1990م.
- عبد الرزاق علي الأنبا ري ،**النظام القضائي في بغداد في العصر العباسي** ،ط1،مطبعة النعمان ، النجف الأشرف ، 1977م.
- عبد الكريم حتاملة ،**البنية الإدارية للدولة العباسية** ،ط1،جمعية عمال المطابع ، عمان،1985م.
- عبد الكريم زيدان ،**السنن الإلهية في الأمم والجماعات والأفراد** ،ط1،مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1993م.
- عبد الكريم زيدان، **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية** ،ط 1،مطبعة العاني،بغداد،**1984م.**
- عبد الهادي عباس، **الاختصاص القضائي وإشكالا ته** ،فهرسة أديب استننا بولي ،ط1، دار الأنوار ، دمشق، 1983م.
- عطية مصطفى مشرفة ،**القضاء في الإسلام** ،ط2،مطابع الفجر ،1966م.
- علي جريشة،إعلان **دستوري إسلامي** ،مادة رقم 21 ، ط1،دار الوفاء ،المنصورة،1985 م.
- علي خطار الشطناوي ،**موسوعة القضاء الإداري** ،ط1،دار الثقافة ،عمان،2000م.
- علي محمد الصلابي، **عثمان بن عفان** ، دار المتنبي، الأردن- أربد،د.ت.

- فاروق سعيد مجدلاوي، **الإدارة الإسلامية في عصر عمر بن الخطاب**، ط1، دار النهضة العربية، بيروت، 1991م
- فاروق عبد العليم مرسي ، **القضاء في الشريعة الإسلامية** ، ط1، عالم المعرفة ،جدة ، 1985م.
- فاروق الكيلاني ،**محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية** ،ط2،الفارابي ، 1985م
- فوزي محمد سامي ، **التحكيم التجاري الدولي**، دار الثقافة، عمان 1977م.
- قحطان عبد الرحمن الدوري ،**صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام** ،ط1، دار الفرقان ، عمان ،1999م.
- قحطان عبد الرحمن الدوري، **عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، ط1، دار الفرقان، عمان، 2002م.
- كمال أمام احمد، **ولاية المرأة القضاء**، ط1 ،دار مجدلاوي، عمان، 2005م .
- لينه الحمصي ،**تاريخ الفتوى في الإسلام وأحكامها الشرعية** ،ط1،دار الرشيد ، بيروت ، 1996م.
- محمد رأفت عثمان، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**،ط2،دار البيان، القاهرة، 1994م.
- محمد حمد الغرايبة ،**نظام القضاء في الإسلام** ،ط1 ،دار الحامد ،عمان،2004م.-
- محمد راكان الدغمي **دعوى التناقض والدفع في الشريعة** ،ط1،دار عمار،عمان ، 1991م
- محمد الزحيلي ،**تاريخ القضاء في الإسلام** ،ط1،دار الفكر ،دمشق ،1995م.
- محمد سعيد مبيضين ،**موسوعة حياة الصحابيات** ،ط1،دار الثقافة ،قطر ،1990م.
- محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو ، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية** ،ط 5 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ،1998م.
- محمد عادل عبد العزيز ،**الحضارة الإسلامية وعوامل الازدهار وتداعيات الانهيار** ،ط1،دار غريب ،القاهرة ،2000 م.
- محمد عاطف البنا ،–**الوسيط في النظم السياسية** ،ط1،دار الفكر العربي المعاصر ، 1988م.
- محمد عبد القادر أبو فارس، **القضاء في الإسلام**، ط3، دار الفرقان، اربد ،1991 م.
- محمد عبده ،**نهج** البلاغة ،مراجعة علي حمود ،ط1 ،المكتبة العصرية ،بيروت ،2003م.
- محمد عزة دروزة ،**تاريخ الجنس العربي** ،ط1 ،المكتبة العصر،بيروت، 11964م.
- محمد عوض هزايمة ورفاقه ،**النظم الإسلامية** ،ط1،دار عمار ،1991م
- محمد كرد علي ،الإدارة **في عز العرب** ،مطبعة مصر،القاهرة ،1934م.

- محمد نعيم ياسين ،**نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية** ،الطبعة الخاصة ،دار عالم الكتب ، الرياض2003م.
- محمود السعود الزعبي ،**القضاء والقضاة في الدولة العربية منذ قيامها حتى نهاية العصر الأموي** ،ط1،دار الحسان ،دمشق ،1992م .
- محمود حافظ ،**القضاء الإداري في الأردن** ،ط1 ،منشورات الجامعة الأردنية ،عمان ،1987م.
- محمد بن فرج المالكي (ت 497هـ)، **أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم**، تحقيق محمد الأعظمي ، ط1،دار الكتاب بيروت ،1978م.
- محمود الشر بيني،**القضاء في الإسلام**،ط2الهيئة المصرية العامة للكتاب القاهرة 1999 م.
- محمود عبد المجيد الخالدي ،**الإسلام وأصول الحكم**،ط1،عالم الكتب الحديث ،اربد،2005م.
- محمود عبد المجيد الخالدي، **نظام القضاء في الإسلام** ، مؤسسة، ابن النديم،1983م.
- مشهور حسن محمود سلمان ، **المحاماة تاريخها في النظم وموقف الشريعة منها** ،ط1 ، دار الفيحاء ، عمان ،1987م.
- مفلح عواد القضاة ،**أصول** المحاكمات **المدنية والتنظيم القضائي** ،ط1،دار الثقافة ،عمان ، 2008م.
- هاشم جميل عبد الله ، **فقه الإمام سعيد بن المسيب** ، ط1 ،دار الإرشاد ، بغداد،1974م.
- وهبي الزحيلي ،نظرية **الضرورة الشرعية** ،الطبعة الثالثة ،مؤسسة الرسالة ،1982م.
- وهبه الزحيلي ،الفقه **الإسلامي وأدلته** ،ط4،دار الفكر ،دمشق ،1997م.

الأبحاث:

- محمد أحمد القضاة ،**التحكيم في الشقاق بين الزوجين** ،مجلة دراسات ،الجامعة الأردنية ، عمان ، م/18 ،العدد /4، 1991م .
- محمد راكان الدغمي، **حكم مشاركة المرأة في مجلس النواب ناخبة ومنتخبه في الشريعة الإسلامية**، مجلة المنارة م5، جامعة آل البيت، سنة 2000م.
- محمود الخالدي ،**نحو قانون معاصر لمحكمة المظالم** ، بحث مقدم إلى ندوة القضاء الشرعي في كلية الشريعة /جامعة الشارقة في عام 2006م.

مواقع شبكة الإنترنت

www.mopsd.gov.jo/arabic/pages.php?menu_id.تاريخ 2008/5/12.

www.khilafah.net. /2/4/2007..(

الموسوعات

- موسوعة الإدارة العربية الإسلامية ،**المنظمة العربية للتنمية الإدارية** ،جامعة الدول العربية ، 2004 م.
- محمد رواس قلعة جي، **الموسوعة الفقهية الميسرة**،ط1، دار النفائس، بيروت، 2000م.

Abstract

The Principles of Jurisprudence related to injustices court

Comparison Study

Preparation by: Salama Flah Moh'd Saleh

Supervised by Professor Dr: Moh'd Rakan Al Dughmi

This Research aimed to search in the Principles of Jurisproduce for Injustices Court which emanated for the Islamic law. Complying the desires of the society and the state to judge in disputations which the state (Government) one of its side.

This research court aims of introduction. Preface chapter two chapters, opening chater and a list of reference and resources.

In the introduction tookup the importance of the subject and why I choose its doubts and the previous stuchies and the methodology of the research.

The opening chapter is taken up the injustices countits defenision and How it is different for the same.

The first chapter the studied the legality of in justices court, the condition of the injustices court judge and the Basics of applying the judges of injustices court.

The second chapter studied the formation of injustices court and its specialization that it has and finally came the ending clears the most important results the study reached to:

1-The injustices court is Islamic establishment and formation that the Islam brought it to judge in disputations between the state and the people prophet Moh'd practicing and using it and Al-Khulpha Al Rashedeeu and Who come after the while the other criliations did not use or know it until the French- Rerolution.

2-injustices court is comprehensive and accurate from the specialization and it is different from Supreme Court and discriminated court. The injustices court has the plenipotentiary to concel or to compensate withouth a alsower who practiced the career of law for a period of time. As the Supreme Court.

3- The Islamic Jurisprudence Management passed through two stages.

The stage of united judiciary and the double judiciary by that the Islamic Civilzation knew it before the forgen civilization which did not know it only after the frince revelution.